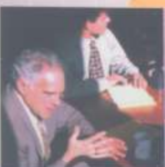







Cẩm nang Sở hữu Trí tuệ




Tổ chức
Sở hữu
Trí tuệ
Thế giới

SỐ XUẤT BẢN WIPO
NO. 888

ISBN 92-805-1432-6

CẨM NANG SỞ HỮU TRÍ TUỆ: CHÍNH SÁCH, PHÁP LUẬT VÀ ÁP DỤNG

Đây là bản dịch từ cuốn "*WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use*" của Tổ chức Sở hữu trí tuệ Thế giới (WIPO) do Cục Sở hữu trí tuệ phát hành với sự cho phép và tài trợ của Tổ chức Sở hữu trí tuệ Thế giới (WIPO) và Chương trình Hợp tác Đặc biệt Việt Nam - Thụy Sỹ về Sở hữu trí tuệ (Chương trình SPC).

Mục đích của cuốn sách là nhằm cung cấp cho độc giả một tài liệu tham khảo về các lĩnh vực khác nhau của sở hữu trí tuệ, qua đó góp phần thúc đẩy việc áp dụng hệ thống sở hữu trí tuệ trong các hoạt động nghiên cứu, sáng tạo, sản xuất và kinh doanh.

Cục Sở hữu trí tuệ rất mong nhận được các ý kiến đóng góp của độc giả để việc xuất bản các ấn phẩm tiếp theo được hoàn thiện hơn.

Lời nói đầu

Cuốn sách này, với tiêu đề mới "Cẩm nang sở hữu trí tuệ: Chính sách, pháp luật và áp dụng", là sự kế thừa phiên bản năm 1998 của "Tài liệu về sở hữu trí tuệ", một công trình liên tục gặt hái thành công kể từ lần xuất bản đầu tiên năm 1995. Cuốn sách vẫn là một tài liệu tham khảo chính cho nhiều đối tượng độc giả - nhà sáng tạo, công chức, giáo viên đại học, luật sư sở hữu trí tuệ và sinh viên.

Phiên bản mới phản ánh các bước phát triển quan trọng trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ, trên bình diện thế giới cũng như trong phạm vi Tổ chức Sở hữu trí tuệ Thế giới (WIPO) từ năm 1998. Cuốn sách đề cập các vấn đề quan trọng của hôm nay như thương mại điện tử, công nghệ sinh học, tri thức truyền thống và quản lý các quyền liên quan đến bản quyền tác giả. Cuốn sách này cũng đồng thời phác hoạ tầm nhìn, chính sách và chiến lược mới của WIPO trong việc theo đuổi cách tiếp cận mới nhằm đối mặt với các thách thức mới, bao gồm phát triển quan hệ đối tác đổi mới với cộng đồng sở hữu trí tuệ nói riêng, với giới pháp luật và kinh doanh cũng như cả xã hội dân sự nói chung.

Trong kỷ nguyên của sự phụ thuộc lẫn nhau trên quy mô toàn cầu, phiên bản này cũng minh hoạ phương cách mà WIPO tiếp cận với các tầng lớp của xã hội trên toàn thế giới nhằm làm sáng tỏ những vấn đề về sở hữu trí tuệ. Hy vọng rằng cuốn cẩm nang này sẽ góp phần minh chứng rằng tất cả chúng ta là các đối tượng liên quan trong một hệ thống sở hữu trí tuệ thế giới lành mạnh, đầy sức sống và góp phần mang đến cho độc giả sự hiểu biết để họ hỗ trợ và sử dụng hệ thống đó.

Kamil Idris
Tổng Giám đốc

Geneva
Tháng 6/2001

MỤC LỤC

Chương 1
Giới thiệu

Chương 2
Các lĩnh vực bảo hộ sở hữu trí tuệ

Chương 3
Vai trò của sở hữu trí tuệ trong sự phát triển và Chương trình hợp tác phát triển của WIPO

Chương 4
Thực thi quyền sở hữu trí tuệ

Chương 1
GIỚI THIỆU

Khái niệm sở hữu trí tuệ

Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO)

Lịch sử
Sứ mệnh và hoạt động
Cơ cấu
Hệ thống quản lý
Thành viên
Cải cách thể chế thành lập
Mở rộng hoạt động tư vấn và tuyên truyền rộng rãi hơn

Khái niệm sở hữu trí tuệ

1.1 Theo nghĩa rộng, sở hữu trí tuệ là các quyền hợp pháp xuất phát từ hoạt động trí tuệ trong các lĩnh vực công nghiệp, khoa học, văn học và nghệ thuật. Các nước có luật pháp bảo hộ sở hữu trí tuệ vì hai lý do chính. Thứ nhất là đưa ra khái niệm luật định về quyền nhân thân và quyền về tài sản của những người sáng tạo trong hoạt động sáng tạo của họ và các quyền của công chúng được tiếp cận những sáng tạo đó. Thứ hai là để thúc đẩy hoạt động sáng tạo, như biện pháp có chủ đích trong chính sách của Chính phủ, và phổ biến cũng như áp dụng các kết quả của hoạt động sáng tạo và khuyến khích kinh doanh lành mạnh góp phần vào sự phát triển kinh tế và xã hội.

1.2 Nói chung, luật sở hữu trí tuệ nhằm bảo vệ người sáng tạo và những nhà sản xuất hàng hóa và dịch vụ trí tuệ khác bằng cách trao cho họ những quyền bị khống chế về thời hạn để kiểm soát việc sử dụng các sản phẩm đó. Những quyền này không áp dụng cho các vật thể vật chất cụ thể mà sáng tạo có thể được mang chứa trong nó hay áp dụng, thực hiện trên nó mà chỉ áp dụng cho chính kết quả của sáng tạo trí tuệ. Sở hữu trí tuệ theo truyền thống được phân chia thành hai nhánh, "sở hữu công nghiệp" và "bản quyền tác giả".

1.3 Công ước Thành lập Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) được ký tại Stockholm vào ngày 14 tháng 7 năm 1967 (Điều 2(viii)) quy định rằng "sở hữu trí tuệ sẽ bao gồm các quyền liên quan tới:

- các tác phẩm khoa học, nghệ thuật và văn học,
- chương trình biểu diễn của các nghệ sỹ biểu diễn, các bản ghi âm và chương trình phát thanh, truyền hình,
- sáng chế trong tất cả các lĩnh vực hoạt động của con người,
- các phát minh khoa học,
- kiểu dáng công nghiệp,
- nhãn hiệu hàng hóa, nhãn hiệu dịch vụ, các chỉ dẫn và tên thương mại,
- bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh,

và tất cả những quyền khác là kết quả của hoạt động trí tuệ trong lĩnh vực công nghiệp, khoa học, văn học hoặc nghệ thuật."

1.4 Những lĩnh vực được đề cập như các tác phẩm khoa học, nghệ thuật và văn học thuộc về nhánh bản quyền tác giả trong sở hữu trí tuệ. Những lĩnh vực được đề cập như chương trình biểu diễn của các nghệ sỹ biểu diễn, các bản ghi âm và việc phát thanh, truyền hình thường được gọi là "các quyền liên quan", đó là các quyền liên quan tới bản quyền. Những lĩnh vực được đề cập như sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu hàng hóa, nhãn hiệu dịch vụ, các chỉ dẫn và tên thương mại tạo nên nhánh sở hữu công nghiệp của sở hữu trí tuệ. Lĩnh vực được đề cập tới như bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh cũng có thể được xem là thuộc về nhánh đó, như Điều 1(2) Công ước Paris về Bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp (đạo luật Stockholm năm 1967) ("Công ước Paris") quy định "việc chống cạnh tranh không lành mạnh" là một trong các lĩnh vực "bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp"; Công ước tuyên bố rằng "bất kỳ hành vi cạnh tranh nào trái với thông lệ chính đáng trong hoạt động thương mại và công nghiệp được coi là hành vi cạnh tranh không lành mạnh" (Điều 10bis(2)).

1.5 Khái niệm "sở hữu công nghiệp" bao gồm các sáng chế và kiểu dáng công nghiệp. Nói một cách đơn giản thì sáng chế là những giải pháp kỹ thuật mới, và kiểu dáng công nghiệp là những sáng tạo mỹ thuật xác định hình dạng bề ngoài của sản phẩm công nghiệp. Thêm vào

đó, sở hữu công nghiệp còn bao gồm nhãn hiệu hàng hóa, nhãn hiệu dịch vụ, các chỉ dẫn và tên thương mại, gồm các chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ, và việc bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh. Ở đây, khía cạnh sáng tạo trí tuệ - tuy vẫn có - song không quyết định như các đối tượng kia, mà yếu tố quyết định ở đây là các đối tượng của sở hữu công nghiệp này căn bản là những dấu hiệu chuyển tải thông tin tới người tiêu dùng, đặc biệt là về các sản phẩm và dịch vụ được chào bán trên thị trường, và việc bảo hộ nhằm chống lại việc sử dụng không được sự cho phép những dấu hiệu có khả năng lừa dối người tiêu dùng và nói chung là hành vi lừa dối.

1.6 Các phát minh khoa học, lĩnh vực còn lại được đề cập trong Công ước WIPO, không giống như sáng chế. Hiệp ước Geneva về Ghi nhận quốc tế các Phát minh khoa học (1978) định nghĩa một phát minh khoa học là "việc phát hiện ra hiện tượng, các đặc tính hay quy luật của thế giới vật chất mà cho đến nay chưa từng được phát hiện và có thể kiểm chứng" (Điều 1(1)(i)). Sáng chế là những giải pháp mới cho các vấn đề kỹ thuật cụ thể. Những giải pháp như vậy, về bản chất, phải dựa trên những đặc tính hay quy luật của thế giới vật chất (nếu không chúng không thể được thực hiện vật chất hay không khả thi về "kỹ thuật"), nhưng những đặc tính hay quy luật này không nhất thiết phải là những đặc tính hay quy luật "cho đến nay chưa được phát hiện". Một sáng chế đưa ra một ứng dụng mới, kỹ thuật sử dụng mới, các đặc tính hay quy luật đã nói, bất luận chúng được phát hiện ("được phát minh") đồng thời với việc tạo ra sáng chế hay chúng đã được phát hiện ("được phát minh") từ trước, độc lập với sáng chế.

Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO)

Lịch sử

1.7 Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) là một trong số các tổ chức chuyên môn của hệ thống các tổ chức của Liên Hợp Quốc (UN). "Công ước thành lập Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới" được ký kết tại Stockholm năm 1967 và có hiệu lực vào năm 1970. Tuy nhiên, nguồn gốc của WIPO bắt đầu vào năm 1883 và 1886 khi thông qua Công ước Paris và Công ước Berne. Cả hai công ước này đều quy định việc thành lập Văn phòng quốc tế và được đặt dưới sự giám sát của Chính phủ Liên bang Thụy Sĩ. Một số công chức thực hiện việc đảm trách hoạt động quản lý hành chính của hai công ước này đều làm việc tại Berne, Thụy Sĩ.

1.8 Ban đầu có hai Văn phòng (một về Sở hữu công nghiệp và một về Bản quyền tác giả) đảm bảo hoạt động quản lý hành chính hai công ước, nhưng vào năm 1893, hai văn phòng được hợp nhất. Tên gọi cuối cùng của tổ chức, trước khi trở thành WIPO, là BIRPI, là các chữ đầu của tên gọi theo tiếng Pháp: Uỷ ban quốc tế thống nhất về Bảo hộ Sở hữu trí tuệ (nguyên văn tiếng Anh xem bản gốc – United International Bureaux for the Protection of Intellectual Property). Năm 1960, BIRPI chuyển từ Berne đến Geneva.

1.9 Tại Hội nghị ngoại giao năm 1967 ở Stockholm, khi WIPO được thành lập, các điều khoản quản lý và các điều khoản cuối cùng của tất cả các thỏa ước đa phương đang tồn tại lúc đó do BIRPI quản lý đã được sửa đổi. Những điều khoản này cần phải được sửa đổi bởi vì các nước thành viên mong muốn WIPO đảm trách địa vị một cơ quan có toàn quyền tự quyết, vì vậy bỏ quyền giám sát của Chính phủ Thụy Sỹ, tạo cho nó một địa vị giống như tất cả các tổ chức quốc tế liên chính phủ khác, và mở đường cho WIPO trở thành một tổ chức chuyên môn trong hệ thống các tổ chức liên chính phủ của Liên Hợp Quốc.

1.14 1.10 Phần lớn các tổ chức liên chính phủ mà nay được gọi là các tổ chức chuyên môn đều ra đời sau Chiến tranh thế giới lần thứ hai. Chúng được thành lập với một sứ mạng

Tuy nhiên, từ rất lâu trước khi thành lập Liên Hợp Quốc, một số tổ chức liên chính phủ như Tổ chức Lao động quốc tế (ILO), Liên hiệp Bưu chính toàn cầu (UPU) và Liên hiệp Viễn thông quốc tế (ITU) đã tồn tại và trở thành những tổ chức liên chính phủ chịu trách nhiệm trong các lĩnh vực hoạt động riêng của mình. Sau khi Liên Hợp Quốc được thành lập, các tổ chức này trở thành các tổ chức chuyên môn trong hệ thống các tổ chức của Liên Hợp Quốc.

1.11 Cũng tương tự như vậy, từ rất lâu trước khi Liên Hợp Quốc được thành lập, BIRPI đã là tổ chức liên chính phủ chịu trách nhiệm trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ. WIPO, tổ chức kế tục của BIRPI đã trở thành một tổ chức chuyên môn của Liên Hợp Quốc sau khi một hiệp định riêng cho mục đích này được ký kết giữa Liên Hợp Quốc và WIPO và có hiệu lực vào ngày 17 tháng 12 năm 1974.

1.12 Các tổ chức chuyên môn vẫn giữ sự độc lập của mình mặc dù trực thuộc hệ thống các tổ chức của Liên Hợp Quốc. Mỗi tổ chức chuyên môn đều có các thành viên riêng của mình. Tất cả các nước thành viên của Liên Hợp Quốc đều có quyền trở thành thành viên của tất cả các tổ chức chuyên môn, nhưng trên thực tế không phải tất cả các thành viên của Liên Hợp Quốc đều là thành viên của các tổ chức chuyên môn. Mỗi nước có quyền tự quyết định có muốn trở thành thành viên của một tổ chức chuyên môn hay không. Mỗi tổ chức chuyên môn có quy chế thành lập và cơ quan lãnh đạo và điều hành riêng, có thu nhập, ngân sách, lãnh đạo, nhân viên và các chương trình và hoạt động riêng. Bộ máy quản lý được thành lập để phối hợp các hoạt động của tất cả các cơ quan chuyên môn, trong chính các tổ chức và với Liên Hợp Quốc, nhưng về cơ bản, mỗi tổ chức đều tự chịu trách nhiệm theo quy chế của mình và trước các cơ quan điều hành của tổ chức mà chính là các quốc gia thành viên của tổ chức.

1.13 Thoả thuận ký kết giữa Liên Hợp Quốc và WIPO công nhận rằng WIPO, tùy thuộc vào thẩm quyền của Liên Hiệp Quốc và các cơ quan của Liên Hiệp Quốc, có trách nhiệm tiến hành các hoạt động thích hợp với quy chế thành lập, theo các Hiệp định và Thỏa ước do WIPO quản lý nhằm khuyến khích hoạt động sáng tạo trí tuệ, tạo điều kiện thuận lợi cho việc chuyển giao công nghệ liên quan đến sở hữu công nghiệp vào các nước đang phát triển nhằm thúc đẩy sự phát triển kinh tế, văn hoá và xã hội của các nước đó.

Sứ mệnh và hoạt động

1.14 **Sứ mệnh của WIPO là, thúc đẩy hợp tác quốc tế trong việc sáng tạo, phổ biến, sử dụng và bảo vệ những sản phẩm của trí tuệ con người, nhằm thúc đẩy phát triển kinh tế, văn hóa và xã hội của loài người. Hiệu quả của nó là góp phần cân đối giữa khuyến khích sáng tạo trên toàn thế giới, một mặt, bằng cách bảo hộ thích đáng các lợi ích vật chất và tinh thần của người sáng tạo, và mặt khác là đem lại cơ hội dự hưởng những lợi ích văn hóa và kinh tế xã hội của các sáng tạo đó trên toàn thế giới.**

1.15 Vị trí của WIPO trên trường quốc tế đã có những thay đổi lớn so với lúc mới lập, khi nó được thành lập với danh nghĩa là văn phòng của các điều ước/hiệp định được ký kết giữa các quốc gia. Mặc dù WIPO vẫn duy trì chức năng này (hiện thời vẫn quản lý 21 điều ước như vậy), cùng với việc thúc đẩy hợp tác liên chính phủ trong việc quản lý hoạt động sở hữu trí tuệ, hoạt động của tổ chức không những được mở rộng mà còn đa dạng hóa mạnh mẽ.

1.16 Một ví dụ nổi bật của việc mở rộng công việc so với trước đây của WIPO là sự gia tăng các hoạt động đăng ký - nói cụ thể hơn là, sự tăng cường sử dụng các điều ước quốc tế qua đó thiết lập chỉ một thủ tục duy nhất để nộp đơn cho các sáng chế, đăng ký nhãn hiệu hàng hóa và kiểu dáng công nghiệp có thể có hiệu lực với tất cả các quốc gia thành viên của những điều ước đó. Hiệp ước Hợp tác Sáng chế (PCT), Thỏa ước Madrid và Nghị định thư về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu, và Hiệp ước La-hay về Đăng ký quốc tế Kiểu dáng công nghiệp đã khiến tăng thêm một khối lượng lớn các hoạt động đăng ký, đặc biệt với các đơn PCT, tổng

số lên tới 90.948 đơn trong năm 2000. Nhằm tăng cường công tác này của WIPO, một hiệp ước quốc tế mới, đó là Hiệp ước Luật Sáng chế đã ra đời vào tháng 6 năm 2000: mục đích của hiệp ước là khai thông các thủ tục nộp đơn và giảm chi phí để có được sự bảo hộ sáng chế đồng thời tại nhiều nước.

1.17 Trong giai đoạn gần đây, WIPO đã không ngừng dừng lại ở việc thúc đẩy các đối tượng bảo hộ sở hữu trí tuệ. Đây chỉ là các biện pháp nhằm đi đến mục tiêu cuối cùng, đó là thúc đẩy hoạt động sáng tạo của con người để mang lại các sản phẩm và dịch vụ văn hóa và công nghiệp làm giàu cho toàn xã hội loài người. Vì thế mà WIPO đang ngày càng tham gia vào việc giúp đỡ các nước đang phát triển, những nước mà ở đó hoạt động sáng tạo vẫn chưa được khai thác thỏa đáng, thu nhận được toàn bộ các lợi ích từ những lợi ích đầy đủ từ các sáng tạo của công dân nước họ, cũng như của công dân các nước khác. Vai trò của WIPO là giúp đỡ họ trong việc soạn thảo xây dựng và thực thi pháp luật, trong việc thiết lập cơ cấu hành chính và thiết chế phù hợp, và trong việc đào tạo nguồn nhân lực phù hợp. WIPO đã đặc biệt chú ý tới 49 quốc gia chậm phát triển (LDCs), điều này sẽ được thấy rõ trong chương 3, và cũng trợ giúp tương tự cho các nước mà nền kinh tế đang trong quá trình chuyển đổi, ở Trung Á, Đông và Trung Âu và ở khu vực Baltic.

1.18 Việc hợp tác của WIPO đối với chương trình phát triển gắn bó chặt chẽ với việc hợp tác giữa chính phủ và liên chính phủ, bao gồm cam kết của WIPO với Tổ chức Thương mại thế giới (WTO), theo đó WIPO sẽ giúp đỡ các nước đang phát triển trong việc triển khai thực hiện Hiệp định về Các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ của WTO (TRIPS) (xem Chương 5).

1.19 Vấn đề phát triển được giải quyết bằng tiến bộ khoa học và công nghệ nhanh chóng. Việc tiếp cận của WIPO gồm hai phần: đó là xác định và quảng bá các giải pháp quốc tế đối với các vấn đề về hành chính và pháp luật do công nghệ kỹ thuật số đặt ra, đặc biệt là Internet, đối với các khái niệm và thông lệ truyền thống về sở hữu trí tuệ.

1.20 Hoạt động của WIPO trong việc lựa chọn cách giải quyết tranh chấp giữa các cá nhân và công ty, thông qua Trung tâm Hòa giải và Trọng tài WIPO (xem Chương 4) đã được mở rộng cho cả những vấn đề phát sinh từ việc lạm dụng tên miền trên Internet. WIPO đã được Cơ quan cấp tên và mã số Internet (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) (ICANN) giao cho quyền xử lý các trường hợp tranh chấp được nộp hồ sơ yêu cầu giải quyết theo Chính sách giải quyết tranh chấp tên miền thống nhất của ICANN (ICANN's Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy). Các tranh chấp được xử lý và phán quyết trực tuyến, cho phép các bên giải quyết vụ án theo một cách thức hiệu quả về thời gian và chi phí mà không phải có mặt trực tiếp tại cùng một địa điểm.

1.21 Một dự án sẽ thúc đẩy mạnh mẽ việc chia sẻ các lợi ích về thông tin sở hữu trí tuệ có giá trị đó là mạng thông tin sở hữu trí tuệ toàn cầu (WIPONET), một dự án do WIPO khởi xướng vào năm 1999. WIPONET được thiết kế nhằm thiết lập một mạng lưới toàn cầu bảo đảm an toàn, liên kết mạng các cơ quan sở hữu trí tuệ của tất cả các nước thành viên WIPO, tạo thuận lợi cho việc truy cập và trao đổi thông tin trên toàn thế giới. Các websites chính thức và website phụ của WIPO cũng đã đang được sử dụng rộng rãi trên khắp thế giới.

1.22 WIPO hiện ngày càng tiến hành tiếp cận toàn cầu không chỉ đối với riêng bản thân sở hữu trí tuệ mà cả với vai trò của sở hữu trí tuệ trong khuôn khổ rộng lớn hơn với các vấn đề mới nổi như tri thức truyền thống, văn hóa dân gian, đa dạng sinh học, bảo vệ môi trường và nhân quyền. Những vấn đề này được nêu tại Chương 2. WIPO tiến hành theo phương pháp tư vấn và thực nghiệm để tìm ra, chẳng hạn như, quan hệ giữa sở hữu trí tuệ và các quỹ/ngân hàng gen, tri thức truyền thống và văn hóa dân gian.

1.23 Một trong những nhiệm vụ quan trọng nhất hiện nay của WIPO là làm cho sở hữu trí tuệ không còn bí hiểm, để sở hữu trí tuệ được công nhận là một phần của cuộc sống hàng ngày không chỉ bởi những người trực tiếp tham dự vào hoạt động sở hữu trí tuệ ở các cấp độ văn hóa, công nghiệp, pháp luật và chính phủ mà còn bởi bất kỳ người nào khác trong xã hội, ở các tổ chức phi chính phủ hay các doanh nghiệp nhỏ, dù là nông dân, nhân viên y tế cộng đồng, những người sáng tạo đơn lẻ hay đơn giản chỉ là những thành viên có mối quan tâm đến nó trong cộng đồng nói chung. Nhận thấy được tầm quan trọng của các doanh nghiệp vừa và nhỏ (SMEs) như là xương sống trong nền kinh tế thị trường, WIPO đã lập nên một chương trình nhằm giúp các doanh nghiệp phát huy tiềm năng của họ làm động lực trong việc tạo ra của cải xã hội.

1.24 Chương trình nghị sự của WIPO để đến được với mọi thành viên trong xã hội phải thông qua việc coi họ như những bên có tham gia góp vốn và đối tác trong hệ thống sở hữu trí tuệ quốc gia và toàn cầu. Để đảm bảo rằng cách đối xử như vậy thực sự mang lại lợi ích cho các bên liên quan, WIPO đã theo đuổi chính sách trao quyền. Điều này có nghĩa là các hoạt động của WIPO nhằm đem đến cho mọi tầng lớp trong xã hội nhận thức về cách thức mà họ có được lợi ích trong một hệ thống sở hữu trí tuệ lành mạnh và cũng tạo điều kiện để họ tiếp cận tri thức, kinh nghiệm và kỹ năng chuyên môn qua đó giúp họ sử dụng hiệu quả các hệ thống sở hữu trí tuệ đó.

Cơ cấu

1.25 Văn bản thành lập, "văn bản pháp lý cơ sở" của WIPO là Công ước ký kết tại Stockholm năm 1967. Khi nói về WIPO, các câu hỏi sau sẽ được trả lời bằng những thuật ngữ chung: tại sao lại cần thiết phải có một tổ chức liên chính phủ như vậy? WIPO điều hành những Liên hiệp nào? Các quốc gia nào là thành viên của WIPO? Hoạt động của WIPO là gì ? WIPO được quản lý và điều hành như thế nào?

1.26 Đại Hội đồng bao gồm tất cả các quốc gia là thành viên của WIPO và cũng là thành viên của một trong các Liên hiệp.

1.27 Khác với Đại Hội đồng, Hội nghị bao gồm tất cả các nước là thành viên của WIPO, bất kể họ có phải là thành viên của một trong các Liên hiệp hay không. Những chức năng chính của Hội nghị có thể được chia làm 5 nhóm. Thứ nhất, Hội nghị tổ chức một diễn đàn trao đổi ý kiến, giữa mọi quốc gia thành viên của WIPO, về các vấn đề liên quan đến sở hữu trí tuệ, và trong bối cảnh này, hội nghị được trao quyền, đặc biệt nhằm đưa ra các khuyến nghị về các vấn đề này, trên cơ sở chú ý đến thẩm quyền và quyền tự chủ của các liên hiệp. Thứ hai, Hội nghị phải xây dựng chương trình hợp tác phát triển hai năm một cho các nước đang phát triển và, thứ ba là thông qua ngân sách cho mục đích đó. Thứ tư, Hội nghị cũng có thẩm quyền thông qua các sửa đổi đối với Công ước thành lập WIPO. Đề nghị sửa đổi Công ước có thể được bất kỳ một quốc gia nào là thành viên của WIPO, Ủy ban điều phối hoặc Tổng Giám đốc đề xuất. Thứ năm, Hội nghị cũng như Đại Hội đồng, phải xác định những nước nào và những tổ chức nào sẽ được chấp nhận làm quan sát viên trong các cuộc họp của Hội nghị.

1.28 Tại sao lại cần thiết phải có một tổ chức sở hữu trí tuệ liên chính phủ? Quyền sở hữu trí tuệ bị giới hạn về lãnh thổ, chúng chỉ tồn tại và được thực hiện trong phạm vi luật pháp của một quốc gia hoặc một nhóm các quốc gia mà theo luật pháp tại đó các quyền này được bảo hộ. Nhưng các tác phẩm trí tuệ, bao gồm cả các ý tưởng sáng tạo, nên và phải dễ dàng vượt qua biên giới các quốc gia trong thế giới của các quốc gia phụ thuộc lẫn nhau. Hơn nữa, với việc sự tương đồng gia tăng trong cách tiếp cận và trong thủ tục quản lý quyền sở hữu trí tuệ ở nhiều nước, rõ ràng là cần phải đơn giản các thông lệ qua việc thiết lập các chuẩn mực quốc tế chung và công nhận qua lại các quyền và nghĩa vụ giữa các quốc gia. Do đó, các chính phủ đã

đàm phán và ký kết các hiệp định đa phương trong nhiều lĩnh vực sở hữu trí tuệ, mà mỗi hiệp định đó thành lập nên một "Liên hiệp" trong đó mỗi nước thành viên thỏa thuận bảo đảm cho công dân của các nước khác trong Liên hiệp sự bảo hộ tương đương với sự bảo hộ mà nước đó dành cho công dân của chính họ, đồng thời tuân thủ các quy tắc, các tiêu chuẩn và thực tế chung nhất định.

1.29 Các Liên hiệp do WIPO quản lý được thành lập trên cơ sở các hiệp định hoặc điều ước. Một Liên hiệp bao gồm tất cả các quốc gia tham gia vào một điều ước nhất định. Tên của Liên hiệp, trong phần lớn các trường hợp, được đặt theo địa điểm, nơi điều ước được ký kết lần đầu tiên (như Liên hiệp Paris, Liên hiệp Berne,...). Các điều ước này được chia thành ba nhóm.

1.30 Nhóm điều ước thứ nhất thiết lập chế độ bảo hộ quốc tế, có nghĩa những điều ước này là nguồn của sự bảo hộ pháp lý đã được các nước tán thành ở cấp độ quốc tế. Ví dụ, ba điều ước về sở hữu công nghiệp thuộc vào nhóm này là: Công ước Paris, Thỏa ước Madrid về Chống sử dụng các chỉ dẫn về nguồn gốc sản phẩm sai lệch hoặc lừa dối và Thỏa ước Lisbon về Bảo hộ và đăng ký quốc tế tên gọi xuất xứ.

1.31 Nhóm thứ hai bao gồm những điều ước hỗ trợ việc bảo hộ quốc tế. Ví dụ, có sáu điều ước về sở hữu công nghiệp thuộc vào nhóm này. Đó là Hiệp ước Hợp tác Sáng chế quy định việc nộp đơn quốc tế cho các sáng chế, Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu hàng hóa, Thỏa ước Lisbon như đã được đề cập trên đây, bởi vì nó thuộc về cả nhóm thứ nhất và nhóm thứ hai, Hiệp ước Budapest về Công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế, và Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp.

1.32 Nhóm thứ ba bao gồm các điều ước tạo nên hệ thống phân loại và các thủ tục cho việc cải tiến và cập nhật chúng. Có bốn điều ước thuộc nhóm này, tất cả đều đề cập đến sở hữu công nghiệp. Đó là Hiệp ước Phân loại sáng chế quốc tế (IPC), Thỏa ước Nice về Phân loại quốc tế hàng hoá và dịch vụ vì mục đích đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, Hiệp ước Viên thiết lập Phân loại quốc tế các yếu tố hình của nhãn hiệu hàng hóa, và Hiệp ước Locarno thiết lập Phân loại quốc tế về kiểu dáng công nghiệp.

1.33 Việc sửa đổi các điều ước này và xây dựng những điều ước mới là nhiệm vụ đòi hỏi phải có sự nỗ lực thường xuyên trong hợp tác và đàm phán quốc tế, với sự giúp đỡ của một văn phòng. WIPO cung cấp khuôn khổ và các hỗ trợ cho công việc này.

Quản lý

1.34 Công ước thành lập WIPO quy định bốn cơ quan khác nhau: Đại Hội đồng; Hội nghị; Uỷ ban điều phối; và Văn phòng quốc tế WIPO hay Ban Thư ký.

1.35 Đại Hội đồng là cơ quan tối cao của WIPO. Trong phạm vi thẩm quyền và chức năng của mình, Đại Hội đồng bổ nhiệm Tổng Giám đốc trên cơ sở đề cử của Uỷ ban Điều phối; Đại hội đồng xem xét và thông qua các báo cáo và hoạt động của Uỷ ban Điều phối cũng như các báo cáo của Tổng Giám đốc liên quan đến WIPO; chấp thuận các quy chế tài chính của WIPO và ngân sách hai năm một về các khoản chi phí thông thường đối với các Liên hiệp; thông qua các biện pháp do Tổng Giám đốc đề ra về việc quản lý các điều ước quốc tế được xây dựng nhằm thúc đẩy việc bảo hộ sở hữu trí tuệ; xác định các ngôn ngữ làm việc của văn phòng có căn cứ đến các thông lệ của Liên Hợp Quốc; và cũng xác định những nước không phải là

thành viên của WIPO cũng như các tổ chức phi chính phủ quốc tế và liên chính phủ nào sẽ được tham gia vào các cuộc họp của WIPO với tư cách là quan sát viên.

1.36 Cơ quan thứ tư của WIPO là Văn phòng quốc tế hay Ban Thư ký đứng đầu là Tổng Giám đốc, và bao gồm có những người là các nhân viên thường trực của cơ quan này; nhân viên chuyên môn hoặc có trình độ cao hơn được tuyển chọn trên nguyên tắc phân bổ địa lý một cách công bằng đã được thiết lập trong hệ thống Liên Hợp Quốc, và những nhân viên khác thì đến từ nhiều quốc gia ở tất cả các khu vực trên thế giới.

Thành viên

1.37 Công ước thành lập WIPO tuyên bố quyền tham gia sẽ được dành cho mọi quốc gia thành viên của bất kỳ Hiệp hội nào, và đối với bất kỳ quốc gia nào không phải là thành viên của các Liên hiệp, miễn là nước đó là thành viên của Liên Hợp Quốc, thành viên của các tổ chức chuyên môn của Liên Hợp Quốc, hay là thành viên của Uỷ ban Năng lượng nguyên tử quốc tế, hoặc là thành viên của Cơ quan Toà án quốc tế, hoặc được Đại Hội đồng của WIPO mời trở thành thành viên. Như vậy, chỉ có nhà nước, quốc gia mới có thể là thành viên của WIPO, cũng như là thành viên của các tổ chức chuyên môn của Liên Hợp Quốc.

1.38 Để trở thành thành viên, một nước phải gửi một văn kiện phê chuẩn hoặc xin gia nhập tới Tổng Giám đốc của WIPO tại Geneva. Các nước là thành viên Công ước Paris hay Công ước Berne chỉ có thể trở thành thành viên của WIPO nếu họ đã ký kết, hoặc đồng thời phê chuẩn hoặc gia nhập, ít nhất là các điều khoản hành chính của Văn kiện Stockholm (1967) của Công ước Paris hay của Văn kiện Paris (1971) của Công ước Berne.

1.39 Danh sách các quốc gia thành viên của Công ước thành lập Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) nằm trong tài liệu kèm theo ở phần sau của ấn phẩm này.

Cải cách thể chế thành lập

1.40 Các quốc gia thành viên của WIPO trong những năm gần đây đã thông qua hoặc xem xét một loạt các chính sách mà để thực thi chúng đòi hỏi phải sửa đổi Công ước WIPO và ít nhất là một số điều ước khác do WIPO quản lý.

1.41 Chính sách đầu tiên như vậy liên quan tới hệ thống đóng góp tài chính đơn xuất và những thay đổi bảng phân hạng mức đóng góp. Vào năm 1993, Hội nghị WIPO và các Hội đồng của Liên hiệp Paris và Liên hiệp Berne đã thông qua hệ thống đóng góp tài chính đơn xuất thay thế cho hệ thống đóng góp đa xuất được quy định trong Công ước WIPO và các điều ước mà WIPO quản lý. Theo hệ thống đóng góp đơn xuất, một quốc gia thành viên của bất kỳ điều ước nào của WIPO cũng sẽ thanh toán một xuất như phần đóng góp của mình cho việc tham gia các điều ước bất kể số lượng các điều ước mà quốc gia đó là thành viên. Việc này được thông qua trên cơ sở thí điểm và tạm thời, chưa quyết định việc xác định hệ quả và khả năng sửa đổi sau này các điều khoản có liên quan của Công ước WIPO và các điều ước do WIPO quản lý quy định việc thanh toán phần đóng góp của các nước thành viên. Năm 1989, 1991 và 1993, các cơ quan này cũng thông qua bảng phân hạng mức đóng góp mới trên cơ sở tạm thời như vậy, chưa quyết định việc sửa đổi những điều ước quan trọng nhằm làm cho các điều khoản của những điều ước phù hợp với cách phân hạng mới này.

1.42 Chính sách thứ hai là kết quả của Nhóm công tác về Chính sách và Thông lệ đối với việc đề cử và bổ nhiệm của Tổng Giám đốc, do Uỷ ban Điều phối WIPO thành lập năm 1988. Căn cứ những khuyến nghị của Nhóm công tác, Uỷ ban Điều phối WIPO và Đại hội đồng

WIPO, các Hội đồng của Liên hiệp Paris và Liên hiệp Berne và Hội nghị WIPO đã thông qua đề nghị sửa đổi Điều 9(3) của Công ước thành lập Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới, giới hạn một nhiệm kỳ của Tổng Giám đốc là 12 năm.

1.43 Loạt chính sách thứ ba phát sinh từ việc phê chuẩn Chương trình và Ngân sách năm 1998-99. Chương trình và Ngân sách đó chứa nhiều đề nghị khác nhau đối với việc đơn giản hoá và hợp lý hoá cơ cấu quản lý của WIPO. Các đề nghị về đơn giản hoá và hợp lý hoá liên quan đến những uỷ ban do Hội đồng các nước thành viên thành lập trực tiếp; cũng đã có những đề nghị tương tự khác liên quan tới những cơ quan hoặc tổ chức do các điều ước mà WIPO quản lý thành lập.

1.44 Do thấy cần nhằm đưa ra kiến nghị về thủ tục đối với việc sửa đổi điều ước do các thực tiễn mới liên quan tới hệ thống đóng góp đơn xuất và các phân hạng mức đóng góp và chính sách giới hạn nhiệm kỳ của Tổng Giám đốc, Văn phòng WIPO đã sử dụng cơ hội này để đề xuất những phương án khác để thay đổi cơ cấu quản lý của WIPO.

1.45 Đỉnh điểm của các kiến nghị của Văn phòng và việc phê chuẩn những chính sách nói trên của các nước thành viên là sự ra đời của một Nhóm công tác về Cải cách cơ cấu. Nhóm công tác này được Đại hội đồng WIPO thành lập tại Cuộc họp tháng 9 năm 1999. Việc tham dự Nhóm này dành với tất cả các nước thành viên của WIPO cũng như tất cả các nước thành viên của Liên hiệp Paris và Liên hiệp Berne. Nhóm công tác đã họp hai lần vào năm 2000 và được lên kế hoạch họp ít nhất là hai lần vào năm 2001, trước khi trình bản khuyến nghị của mình cho Hội đồng các quốc gia thành viên của WIPO.

1.46 Một số kiến nghị về cải cách cơ cấu vẫn đang được Nhóm công tác nghiên cứu, có thể được trình bày theo năm chủ đề sau:

<u>Hệ thống đóng góp đơn xuất và những thay đổi trong phân hạng mức đóng góp</u>

1.47 Bản kiến nghị đầu tiên về cải cách cơ cấu liên quan đến sửa đổi các điều ước do WIPO quản lý nhằm chính thức hóa hệ thống đóng góp đơn xuất được thông qua năm 1993 và các phân hạng mức đóng góp mới được thông qua vào các năm 1989, 1991 và 1993.

<u>Các Ủy ban điều hành của Liên hiệp Paris, Liên hiệp Berne và Liên hiệp PCT</u>

1.48 Lý do thành lập Ủy ban điều hành của các Liên hiệp Paris, Liên hiệp Berne và Liên hiệp PCT dường như là nhu cầu được nhận thấy là phải có đối với một cơ quan có ít thành viên hơn Hội đồng nhằm xem xét các vấn đề về bản chất là cấp bách, và vì vậy mà không thể chờ tới phiên họp thường kỳ tiếp theo của Hội đồng, hoặc những vấn đề ít quan trọng hơn và không đòi hỏi Hội đồng phải bận tâm.

1.49 Trong thực tiễn, các Ủy ban điều hành chưa bao giờ thực hiện được các chức năng như đã định. Ủy ban điều hành PCT thực sự chưa từng được thành lập; và cũng như các Ủy ban điều hành Paris và Berne chưa bao giờ nhóm họp riêng, một việc tối thiểu trong hoạt động.

1.50 Nhóm kiến nghị thứ hai về cải cách thể chế thành lập nhằm sửa đổi Công ước WIPO, Công ước Paris, Công ước Berne và PCT bằng việc bỏ các Ủy ban điều hành của các Liên hiệp Paris, Berne và PCT.

Hội nghị WIPO

1.51 Hội nghị WIPO, như đã nói ở trên, bao gồm tất cả các nước thành viên của WIPO. Trong thực tế, Hội nghị chưa từng nhóm họp tách riêng với Đại hội đồng. Hội nghị họp trong cùng thời gian và trong cùng phòng họp của Đại hội đồng và khác biệt duy nhất hình thức bề ngoài về thủ tục là người chủ trì. Cũng trong thực tế, Hội nghị xem xét chỉ một số lượng ít ỏi các đối tượng công việc riêng lẻ. Thực ra việc phân công chức năng được dự tính giữa Đại hội đồng và Hội nghị đã không được thực hiện.

1.52 Nhóm kiến nghị thứ ba về cải cách thể chế thành lập nhằm sửa đổi Công ước WIPO để bãi bỏ Hội nghị WIPO.

Các Hội nghị đại diện khác

1.53 Các Hội nghị đại diện tồn tại trong nhiều Liên hiệp là các cơ quan tiền thân của Hội đồng các Liên hiệp đó. Hội đồng các quốc gia thành viên của một Liên hiệp được giới thiệu là kết quả của những cải cách tại Hội nghị Ngoại giao Stockholm năm 1967, trong Văn kiện Stockholm của các điều ước đã được sửa đổi tại Hội nghị Ngoại giao đó. Vì vậy các Hội nghị đại diện chỉ tồn tại trong các Liên hiệp mà:

(i) được thành lập theo các điều ước có các Văn kiện được ký kết trước năm 1967 và

(ii) có các nước thành viên chưa từng gia nhập hoặc chưa từng phê chuẩn Văn kiện Stockholm (1967) của Hiệp ước. Các Hội nghị đại diện sau đây hiện vẫn tồn tại:

- Hội nghị đại diện của Liên hiệp Paris;
- Hội nghị đại diện của Liên hiệp Berne;
- Hội nghị đại diện của Liên hiệp La-hay;
- Hội nghị đại diện của Liên hiệp Nice; và
- Hội đồng Liên hiệp Lisbon.

1.54 Thẩm quyền do các thể chế thành lập trao cho các Hội nghị đại diện cực kỳ hạn chế. Trong thực tế, các cơ quan chưa từng xem xét một cách độc lập bất kỳ đối tượng công việc cụ thể nào. Việc nhóm họp chỉ nhằm mang tính hình thức. Hơn nữa, số lượng các quốc gia tham dự các cơ quan đó thì ít và đang giảm đi, vì số các quốc gia gia nhập Văn kiện Stockholm của các điều ước có liên quan ngày càng tăng.

1.55 Nhóm kiến nghị thứ tư về cải cách thể chế thành lập là nhằm sửa đổi các công ước liên quan và những văn bản khác để bỏ các Hội nghị đại diện.

Hội đồng Hợp nhất

1.56 Theo kiến nghị này, Đại hội đồng WIPO sẽ là cơ quan có thẩm quyền ra quyết định đối với tất cả các điều ước của WIPO. Mọi Hội đồng thành lập bởi các điều ước của WIPO sẽ được Đại hội đồng WIPO thay thế để sẽ có một tổ chức, một Hội đồng của các nước thành viên, một Văn phòng và một xuất đóng góp từ các nước thành viên. Sẽ vẫn còn tiếp tục có một số các điều ước khác, với những thành viên khác, quy định về quyền và nghĩa vụ trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ. Tuy nhiên, tất cả các điều ước sẽ được quản lý theo cơ cấu hợp nhất.

1.57 Nhóm kiến nghị thứ năm về cải cách thể chế thành lập nhằm sửa đổi các công ước và hiệp ước liên quan để tập trung các cơ quan quản lý của WIPO thành một Hội đồng duy nhất.

Mở rộng hoạt động tư vấn và tuyên truyền rộng rãi hơn

1.58 Ngoài việc sử dụng cơ chế như đã nêu ở trên, WIPO đang nỗ lực tìm cách xây dựng cho mình cơ sở nền móng rộng nhất có thể có được trên toàn thế giới. Vì mục đích này, nhiều cơ quan tư vấn đã được thành lập, và WIPO theo đuổi một chính sách hướng đến công chúng.

Ủy ban Tư vấn chính sách

1.59 Tháng 3 năm 1998, Tổng Giám đốc WIPO đã đề nghị các nước thành viên thành lập một Ủy ban gồm những cá nhân xuất sắc của quốc tế từ các lĩnh vực chính trị, ngoại giao và hành chính, để "nâng cao khả năng giám sát và phản ứng của Văn phòng trước các phát triển của khu vực và quốc tế về sở hữu trí tuệ, công nghệ thông tin và về các lĩnh vực khác liên quan đến môi trường chính sách và hoạt động của WIPO một cách kịp thời, có hiểu biết và hiệu quả." Gần đây (tháng 6 năm 2000), trong số các thành viên có cả Hoàng tử El-Hassan của Jordan, Fidel Ramos (Philippines), và Petar Stoyanov (Bulgaria).

1.60 Các nước thành viên đã tán thành đề nghị này. Ủy ban Tư vấn chính sách (PAC) đã phải xem xét các vấn đề quan trọng như tiến trình toàn cầu hóa, công nghệ kỹ thuật số, phát minh đột phá về công nghệ sinh học, chuyển giao công nghệ cho các nước đang phát triển, bảo tồn đa dạng sinh học và môi trường, thương mại điện tử, bảo tồn văn hóa bản địa, khả năng tồn tại của một "bằng sáng chế quốc tế", đảm bảo khả năng có dược phẩm một cách liên tục và rộng rãi và quan hệ của việc này với hệ thống sở hữu trí tuệ. Những ý kiến của Ủy ban này được báo cáo lên Tổng Giám đốc, người sẽ tự kết luận để đưa ra đề xuất về chính sách tương ứng để các nước thành viên xem xét.

1.61 Cuộc họp đầu tiên của Ủy ban diễn ra vào tháng 4 năm 1999. Hoàng tử El-Hassan của Jordan đã được bầu làm Chủ tịch Ủy ban với 25 thành viên, cơ quan đã tổ chức thảo luận chi tiết về cả hai vấn đề toàn cầu hóa và nhu cầu hóa giải việc chính trị hóa hay làm phức tạp hóa các vấn đề sở hữu trí tuệ. Sau đó cơ quan sẽ giải quyết để lập ra một Nhóm đặc nhiệm nhằm phát triển chương trình làm việc của mình: kể cả việc soạn thảo Tuyên bố về Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPD), nêu một cách rõ ràng và đơn giản tới công chúng những lợi ích của sở hữu trí tuệ và quyền sở hữu trí tuệ, và sự triển khai một loạt các nghiên cứu chuyên môn chứng minh mối quan hệ giữa việc vận hành hệ thống sở hữu trí tuệ và của cải tạo ra.

1.62 Nhóm đặc nhiệm đã họp hai lần, tại Amman vào tháng 7 năm 1999 và Washington, D.C., vào tháng 3 năm 2000, và xem xét giải quyết các vấn đề đề cập ở trên cũng như các vấn đề khác. Công trình nghiên cứu đầu tiên trong một loạt các nghiên cứu, thành viên tác giả là Thứ trưởng Nhật Bản Arai, khảo cứu chi tiết kinh nghiệm của Nhật Bản về sở hữu trí tuệ và của cải tạo ra, và đã được xuất bản tháng 12 năm 1999 trong một ấn phẩm của Ủy ban tư vấn chính sách mới. Kết quả công việc về Tuyên bố Sở hữu trí tuệ thế giới là việc PAC thông qua Tuyên bố này tại cuộc họp lần thứ hai vào tháng 6 năm 2000. Người ta đã quyết định là Tuyên bố sẽ được đệ trình Hội đồng các quốc gia thành viên của WIPO tại cuộc họp tháng 9 năm 2000.

1.63 Cuộc họp thứ hai của PAC cũng đã nghe và thảo luận các trình bày về Học viện toàn cầu của WIPO, tiếp cận của WIPO tới thông tin toàn cầu, dự án WIPONET dựa trên công nghệ thông tin và các lợi ích tiềm năng của nó đối với các nước đang phát triển, phát triển về tự động hóa của Hiệp ước Hợp tác Sáng chế và kết quả của Hội nghị Ngoại giao gần đây về việc phê chuẩn Hiệp ước Luật Sáng chế.

Ủy ban tư vấn công nghiệp

1.64 Ủy ban Tư vấn công nghiệp (IAC) được thành lập năm 1998, là một phần trong các nỗ lực của Tổng Giám đốc WIPO nhằm xem xét phạm vi rộng lớn nhất các quan điểm trong lĩnh vực xác lập chính sách. Ủy ban gồm có 20 đại diện trình độ cao đến từ khu vực tư nhân. Những đại diện này được mời theo khả năng cá nhân của họ, cùng với việc xem xét phân bổ theo khu vực địa lý có sự cân bằng và tính đến nhu cầu của đủ mọi lĩnh vực công nghiệp được đại diện. Trong số các ngành công nghiệp được đại diện có mặt những ngành có liên quan tới lĩnh vực giải trí (phim ảnh, nhà hát, âm nhạc), viễn thông, dược phẩm và công nghệ sinh học.

1.65 Sáng kiến về IAC xuất phát từ lòng tin của Tổng Giám đốc về một tổ chức như WIPO, có nhiệm vụ thúc đẩy bảo hộ sở hữu trí tuệ trên toàn thế giới đồng hành cùng với sự phát triển trong khu vực tư nhân.

1.66 IAC thường họp hai lần một năm, có tầm quan trọng cốt yếu đối với WIPO trong bối cảnh thực tế là trước hơn hết công nghiệp được hưởng lợi từ sự bảo hộ sở hữu trí tuệ. Ngoài ra, những thách thức mà nền công nghiệp phải đối mặt từ sự phát triển kỹ thuật công nghệ nhanh chóng và việc toàn cầu hóa trực tiếp ảnh hưởng và bị ảnh hưởng bởi sở hữu trí tuệ. Vì vậy mà IAC cung cấp một diễn đàn cho các nhà lãnh đạo công nghiệp nhằm trao đổi quan điểm với WIPO. IAC cũng nâng cao năng lực của Văn phòng quốc tế WIPO để giám sát và đáp ứng những nhu cầu của khu vực thị trường và của người sử dụng hệ thống sở hữu trí tuệ một cách kịp thời, có hiểu biết và hiệu quả.

1.67 Chỉ đơn thuần là một cơ quan tư vấn cho Tổng Giám đốc của WIPO nên những kiến nghị của IAC sẽ không mang tính ràng buộc, và dù cách nào IAC cũng không thay thế thẩm quyền ra quyết định của các nước thành viên của WIPO.

1.68 Từ khi thành lập, IAC đã tổ chức các cuộc thảo luận các vấn đề trên diện rộng, bao gồm thương mại điện tử, sở hữu trí tuệ và việc tạo ra của cải, công nghệ sinh học và ảnh hưởng của nền kinh tế toàn cầu đối với hệ thống sở hữu trí tuệ, cũng như các nỗ lực của WIPO nhằm nâng cao nhận thức và hiểu biết của công chúng về sở hữu trí tuệ và đóng góp của nó đối với sự phát triển kinh tế xã hội. Quan điểm của IAC được chuyển cho các nước thành viên của WIPO trong suốt các kỳ họp hàng năm của các Hội đồng của Tổ chức.

Nhóm tư vấn đặc biệt về Tư hữu hóa

1.69 Hiểu rõ tầm quan trọng của vấn đề tư hữu hóa ở nhiều quốc gia, Tổng Giám đốc của WIPO đã lập ra một cơ quan mới, Nhóm tư vấn đặc biệt về Tư hữu hóa, vào năm 2000, để hỗ trợ các nước thành viên trong việc xác định những chính sách sở hữu trí tuệ mạnh cho nỗ lực của họ về vấn đề tư hữu hóa. Đây là một nhóm gồm 9 chuyên gia đại diện cho các lĩnh vực thuộc chính phủ, ngoại giao và các trường đại học.

1.70 Nhóm đã họp hai lần vào năm 2000, và đặc biệt đã xem xét cách thức xác định và định giá thích đáng các tài sản sở hữu trí tuệ có thể được đưa vào quá trình tư hữu hóa, đặc biệt thông qua việc cung cấp tư vấn của chuyên gia, đào tạo và cung cấp các hướng dẫn cho việc định giá các tài sản sở hữu trí tuệ trong quá trình tư hữu hóa.

WIPO và việc tuyên truyền rộng rãi tới công chúng

1.71 Từ năm 1998 WIPO đã nỗ lực phối hợp nhằm vươn tới không chỉ đối với cộng đồng sở hữu trí tuệ mà còn tới cả công chúng, để hóa giải việc phức tạp hóa một lĩnh vực đặc biệt cho đông đảo công chúng. Mục đích là thúc đẩy hiểu biết chung về vai trò của sở hữu trí tuệ, về nhu cầu cổ vũ và bảo hộ sở hữu trí tuệ. WIPO đã tập trung những nỗ lực này vào việc sử

dụng ba loại phương tiện – công nghệ thông tin, các tài liệu thông tin mang tính truyền thống, và các hoạt động khuyến khích "trực tiếp" việc trao đổi và giao lưu cá nhân và qua phương tiện truyền thông.

1.72 Công cụ chính được sử dụng trong công nghệ thông tin để tiếp cận với đông đảo công chúng là Internet. Trang web của WIPO đã mở rộng phạm vi để số người truy cập vào trang chủ này và các trang phụ của nó lên tới 80,5 triệu người trong năm 2000. Hàng nghìn trang thông tin, bao gồm tài liệu của hầu hết các cuộc họp của WIPO, và nhiều công bố đã được in, đều có thể truy cập trên trang web thông qua 4 ngôn ngữ là tiếng Ảrập, Anh, Pháp và Tây Ban Nha.

1.73 Các tư liệu thông tin được ấn hành dưới hình thức truyền thống - như sách, sách mỏng, tờ rơi - đã tăng lên, cùng với các hình thức mới như các áp phích và CD-ROMs. Việc bán các tư liệu thông tin được tăng cường thông qua việc lập ra một Trung tâm mới cho khách thăm vào năm 1998, và một cửa hàng sách điện tử vào năm 1999.

1.74 Các hoạt động truyền thông và triển lãm về các khía cạnh của sở hữu trí tuệ mở rộng việc hướng tới công chúng. Việc phát hành các thông cáo báo chí, các bài viết trên báo, và truyền thông trên rađiô và vô tuyến truyền hình trên khắp thế giới đã phổ biến rộng rãi tới công chúng về WIPO và các hoạt động của WIPO, cũng giống như các triển lãm về các khía cạnh khác nhau của sở hữu trí tuệ (chẳng hạn những nhà sáng chế nữ, các sáng chế được dùng trong đời sống hàng ngày trong gia đình, âm nhạc trong thời đại kỹ thuật số) được tổ chức tại WIPO và tại một số nơi khác.

1.75 WIPO cũng đã làm việc với một số tổ chức và quốc gia thành viên (đặc biệt trong khuôn khổ hợp tác để phát triển) trong lĩnh vực tuyên truyền rộng rãi tới công chúng, với mục tiêu nâng cao nhận thức trong công chúng về bản chất và tầm quan trọng của sở hữu trí tuệ.

Chương 2
CÁC LĨNH VỰC BẢO HỘ SỞ HỮU TRÍ TUỆ

Bằng độc quyền sáng chế (Patent)

Giới thiệu
Điều kiện cấp Bằng độc quyền sáng chế
Soạn thảo và nộp đơn xin cấp Bằng độc quyền sáng chế
Xét nghiệm đơn yêu cầu cấp Bằng độc quyền sáng chế
Các hành vi vi phạm
Khai thác sáng chế đã được cấp Bằng độc quyền sáng chế
Li-xăng bắt buộc
Mẫu hữu ích

Bản quyền và các Quyền liên quan

Giới thiệu
Bảo hộ quyền tác giả
Đối tượng được bảo hộ bản quyền
Nội dung các quyền tác giả
Các quyền liên quan
Quyền sở hữu quyền tác giả
Các giới hạn đối với bảo hộ quyền tác giả
Ăn cắp và vi phạm bản quyền tác giả
Các biện pháp chế tài
Bảo hộ các Biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian

Nhãn hiệu hàng hóa

Giới thiệu
Định nghĩa
Các dấu hiệu có thể dùng làm nhãn hiệu hàng hóa
Tiêu chuẩn bảo hộ
Bảo hộ (các quyền) nhãn hiệu hàng hóa
Các yêu cầu về sử dụng
Đăng ký nhãn hiệu hàng hóa
Loại bỏ nhãn hiệu hàng hóa khỏi Đăng bạ
Các quyền phát sinh từ đăng ký nhãn hiệu hàng hóa
Chiếm đoạt nhãn hiệu hàng hóa và giả mạo, bắt chước nhãn hàng hóa và bao bì
Chuyển dịch quyền sở hữu
Li-xăng nhãn hiệu hàng hóa
Tên thương mại
Franchising
Kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật

Bằng độc quyền sáng chế (Patent)

Giới thiệu

2.1 Bằng độc quyền sáng chế là một văn bằng do cơ quan nhà nước có thẩm quyền (hoặc một cơ quan khu vực nhân danh một số quốc gia) cấp trên cơ sở một đơn yêu cầu bảo hộ, trong đó mô tả một sáng chế và thiết lập một điều kiện pháp lý mà theo đó sáng chế đã được cấp bằng độc quyền chỉ có thể được khai thác một cách bình thường (sản xuất, sử dụng, bán, nhập khẩu) với sự cho phép của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. "Sáng chế" nghĩa là một giải pháp cho một vấn đề cụ thể trong lĩnh vực công nghệ. Sáng chế có thể liên quan tới một sản phẩm hay một quy trình. Việc bảo hộ theo bằng độc quyền sáng chế bị giới hạn về mặt thời gian (thường là 20 năm).

2.2 Tại một số ít quốc gia, sáng chế cũng có thể được bảo hộ thông qua việc đăng ký dưới tên gọi là "mẫu hữu ích". Những tiêu chuẩn bảo hộ đối với mẫu hữu ích trong chừng mực nào đó ít nghiêm ngặt hơn so với sáng chế, đặc biệt đối với tính sáng tạo, lệ phí cũng thấp hơn so với sáng chế, thời hạn bảo hộ cũng ngắn hơn, ngoài ra các quyền theo mẫu hữu ích cũng tương tự như các quyền đối với sáng chế được cấp Bằng độc quyền sáng chế.

2.3 Bằng độc quyền sáng chế thường được coi như "độc quyền" nhưng theo luật pháp của hầu hết các quốc gia, không có nơi đâu tác giả sáng chế hoặc chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế được trao quyền sản xuất, sử dụng hay bán bất kỳ thứ gì. Hiệu quả của việc cấp bằng độc quyền sáng chế là sáng chế được cấp bằng độc quyền không thể bị người khác khai thác trong phạm vi quốc gia cấp bằng độc quyền sáng chế ngoài chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, trừ khi chủ sở hữu đồng ý việc khai thác đó. Như vậy, tuy chủ sở hữu sáng chế độc quyền không được trao quyền theo luật định để khai thác sáng chế của mình nhưng lại có quyền ngăn cấm người khác khai thác thương mại sáng chế đó, mà thường là quyền ngăn không cho người khác sản xuất, sử dụng hoặc bán sáng chế của mình. Quyền khởi kiện chống lại bất kỳ người nào khai thác sáng chế được cấp bằng độc quyền trong phạm vi quốc gia đó mà không có sự đồng ý của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế là quyền quan trọng nhất của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, bởi nó cho phép anh ta thu được những lợi ích vật chất đối với những gì anh ta được quyền hưởng như một phần thưởng đối với nỗ lực và lao động trí tuệ của anh ta và bù đắp cho các chi phí nghiên cứu và thí nghiệm để tạo ra sáng chế.

2.4 Tuy nhiên, cũng cần nhấn mạnh rằng đúng là Nhà nước trao độc quyền sáng chế nhưng Nhà nước không tự động thực thi độc quyền sáng chế, điều này tuỳ thuộc vào chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế khởi kiện, thường là theo luật dân sự, đối với bất kỳ sự vi phạm quyền sáng chế của chủ sở hữu. Vì vậy, người được cấp bằng độc quyền sáng chế phải là "cảnh sát" của chính mình.

2.5 Nói một cách giản lược bằng độc quyền sáng chế là quyền do Nhà nước cấp cho một tác giả sáng chế nhằm ngăn chặn người khác khai thác thương mại sáng chế trong một thời hạn để đổi lại việc bộc lộ sáng chế và như vậy những người khác có thể hưởng lợi từ sáng chế đó. Vì vậy, bộc lộ sáng chế là yếu tố quan trọng cần được xem xét trong bất kỳ quá trình cấp bằng độc quyền sáng chế.

Điều kiện cấp Bằng độc quyền sáng chế

2.6 Một sáng chế phải đáp ứng một số tiêu chuẩn mới có thể được bảo hộ bằng độc quyền sáng chế. Đó là sáng chế đó trước hết phải thuộc đối tượng được bảo hộ sáng chế, có khả năng áp dụng công nghiệp (hữu ích), phải mới, phải biểu lộ, minh chứng cho một "bước tiến

sáng tạo" rõ ràng (phải không là hiển nhiên), và việc bộc lộ sáng chế trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phải đáp ứng một số chuẩn mực nhất định.

Đối tượng được bảo hộ sáng chế

2.7 Để đáp ứng được tiêu chuẩn bảo hộ sáng chế, sáng chế phải thuộc đối tượng được bảo hộ sáng chế. Đối tượng được bảo hộ sáng chế do luật pháp quy định và thường được định nghĩa bằng những ngoại lệ của việc bảo hộ sáng chế, nguyên tắc chung là việc bảo hộ sáng chế được dành cho các sáng chế ở mọi lĩnh vực công nghệ.

2.8 Sau đây là những ví dụ các lĩnh vực công nghệ có thể bị loại trừ khỏi phạm vi đối tượng được bảo hộ sáng chế:

- những phát minh về nguyên liệu hoặc chất có tồn tại sẵn trong tự nhiên;
- lý thuyết khoa học hoặc phương pháp toán học;
- giống cây trồng hoặc giống động vật, hoặc những quy trình sinh học cơ bản để tạo ra giống cây trồng hay động vật đó, mà không phải là quy trình vi sinh;
- các biểu đồ, các quy tắc hay phương pháp chẳng hạn như để tiến hành kinh doanh, kế hoạch thực hiện các công việc thuần túy trí óc hoặc chơi trò chơi;
- phương pháp chữa bệnh cho người hay động vật, hoặc phương pháp chẩn đoán bệnh cho người hoặc động vật (không gồm các sản phẩm để sử dụng trong các phương pháp đó).

2.9 Hiệp định TRIPS (Điều 27.2 và 27.3) đã chỉ rõ rằng các quốc gia Thành viên có thể loại trừ việc bảo hộ sáng chế đối với một số loại sáng chế nhất định, ví dụ những sáng chế mà việc khai thác thương mại sẽ là trái với đạo đức hoặc trật tự xã hội.

Khả năng áp dụng công nghiệp (có ích)

2.10 Một sáng chế, để được cấp bằng độc quyền sáng chế, phải là một sáng chế có khả năng được áp dụng cho các mục đích thực tế chứ không chỉ thuần tuý là lý thuyết. Nếu sáng chế là một sản phẩm hay một phần của sản phẩm thì sản phẩm đó phải có khả năng được sản xuất. Và nếu sáng chế đó là một quy trình hay một phần của quy trình thì quy trình đó phải có khả năng thực hiện hay "sử dụng" quy trình đó trong thực tiễn.

2.11 "Khả năng áp dụng" và "khả năng áp dụng công nghiệp" là các thuật ngữ tương ứng phản ánh khả năng chế tạo hay sản xuất trong thực tế cũng như khả năng thực hiện hay sử dụng trong thực tiễn.

2.12 Thuật ngữ "công nghiệp" trong thuật ngữ trên có nghĩa riêng trong hệ thống thuật ngữ luật patent. Theo ngôn ngữ phổ thông, hoạt động "công nghiệp" nghĩa là hoạt động kỹ thuật ở một quy mô nhất định và khả năng áp dụng "công nghiệp" của một sáng chế nghĩa là việc áp dụng (sản xuất, sử dụng) sáng chế đó bằng những phương tiện kỹ thuật ở một quy mô nhất định.

Tính mới

2.13 Tính mới là một yêu cầu cơ bản trong bất kỳ xét nghiệm nào về mặt nội dung và là một điều kiện không phải bàn cãi để xét cấp Bằng độc quyền sáng chế. Tuy nhiên, cũng cần nhấn mạnh rằng, tính mới không phải là những gì có thể chứng minh hay xác định được; chỉ việc thiếu tính mới là có thể chứng minh được.

2.14 Một sáng chế được coi là mới nếu không bị coi là đã biết trước nếu sử dụng tình trạng kỹ thuật đã biết. "Tình trạng kỹ thuật đã biết" được hiểu một cách chung nhất là toàn bộ

những kiến thức đã có trước khi đơn yêu cầu được nộp hoặc đã có trước ngày ưu tiên của đơn xin cấp Bằng độc quyền sáng chế, bất kể nó tồn tại dưới dạng bộc lộ bằng văn bản hay miệng. Câu hỏi đặt ra về những gì được coi là cấu thành "tình trạng kỹ thuật đã biết" tại một thời điểm xác định vẫn còn là một chủ đề gây tranh cãi.

2.15 Có quan điểm cho rằng việc xác định tình trạng kỹ thuật đã biết chỉ phải được tạo ra từ những kiến thức được bộc lộ, biết đến ở riêng quốc gia bảo hộ mà thôi. Cách này sẽ loại bỏ những kiến thức từ các quốc gia khác, nếu nó không được du nhập vào quốc gia đó trước khi tạo ra sáng chế, ngay cả khi những kiến thức này được lưu truyền rộng rãi ở nước ngoài trước ngày tạo ra sáng chế.

2.16 Một quan điểm khác dựa trên sự phân biệt giữa bộc lộ qua xuất bản phẩm in ấn và các loại hình bộc lộ khác như thông qua việc công bố miệng hay việc sử dụng trước đó, và vào địa điểm xảy ra việc công bố hay bộc lộ.

2.17 Việc bộc lộ một sáng chế mà việc bộc lộ này sẽ trở thành một phần của tình trạng kỹ thuật đã biết có thể xảy ra theo ba cách, đó là:

- mô tả sáng chế đó trong một ấn phẩm hoặc xuất bản dưới hình thức khác;
- mô tả sáng chế đó theo cách trình bày miệng trước công chúng, việc bộc lộ như vậy được gọi là bộc lộ qua việc nói, trình bày miệng;
- sử dụng công khai sáng chế đó, hay bằng cách đưa công chúng vào các hoàn cảnh khiến cho bất kỳ người nào trong số họcũng có thể sử dụng sáng chế, đây là "dạng bộc lộ thông qua sử dụng".

2.18 Xuất bản phẩm ở dạng hữu hình đòi hỏi phải có một vật mang tin, chẳng hạn một văn bản theo nghĩa rộng và văn bản đó phải được phát hành, nghĩa là được công khai dưới bất kỳ cách thức nào như chào bán hoặc lưu giữ tại thư viện công cộng. Các xuất bản phẩm bao gồm cả bằng độc quyền sáng chế đã cấp hoặc đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế đã được công bố, bài viết (bất kể là dạng viết tay, đánh máy hay in), hình ảnh bao gồm cả ảnh chụp, hình vẽ, hoặc phim và bản ghi âm ở dạng băng từ hay đĩa dưới dạng ngôn ngữ nói hay ngôn ngữ được mã hóa. Ngày nay, việc công bố trên Internet ngày càng được lưu ý xem xét.

2.19 Dạng bộc lộ qua trình bày miệng, theo ngữ nghĩa, ngụ ý rằng lời nói hay hình thức bộc lộ không nhất thiết phải được ghi nguyên văn lại, và bao gồm các bài giảng và chương trình phát thanh.

2.20 Dạng bộc lộ thông qua sử dụng về cơ bản là việc bộc lộ bằng cách trình diễn, trưng bày trước công chúng như triển lãm, bán, trưng bầy, các chương trình tivi trực tiếp và việc sử dụng công cộng thực sự.

2.21 Một tài liệu sẽ chỉ làm mất tính mới của một sáng chế nếu đối tượng được nêu rõ trong văn bản này. Bởi vậy đối tượng được nêu trong yêu cầu bảo hộ của đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, trong quá trình xét nghiệm, được so sánh từng yếu tố một với nội dung của từng xuất bản phẩm. Một sáng chế được coi là thiếu tính mới nếu bản thân xuất bản phẩm chứa đựng tất cả những đặc điểm của yêu cầu bảo hộ đó, nghĩa là nếu xuất bản phẩm cho biết trước được đối tượng được yêu cầu bảo hộ.

2.22 Tuy nhiên, việc mất tính mới có thể là tiềm ẩn trong xuất bản phẩm theo nghĩa là khi áp dụng những kiến thức được xuất bản phẩm hướng dẫn, một người có trình độ kỹ thuật trung bình trong lĩnh vực tương ứng sẽ đạt được kết quả như những mô tả trong đơn. Nói chung, việc xác định một sáng chế không còn mới theo hiểu như thế này chỉ được đưa ra bởi Cơ quan Sáng chế khi không còn bất kỳ ngờ vực nào đối với kết quả thực tế của việc hướng dẫn đã có trước.

2.23 Cần lưu ý rằng khi xem xét tính mới không được kết hợp các tình trạng kỹ thuật đã biết riêng lẻ lại với nhau.

Trình độ sáng tạo (không hiển nhiên)

2.24 Đối với yêu cầu về trình độ sáng tạo (cũng được gọi là "không hiển nhiên"), vấn đề đặt ra là liệu có hay không có việc một sáng chế "được xem hiển nhiên đối với một người có trình độ kỹ thuật trung bình trong lĩnh vực tương ứng" có thể là tiêu chuẩn khó nhất phải xác định trong quá trình xét nghiệm nội dung.

2.25 Việc đưa yêu cầu như vậy vào luật pháp về sáng chế là dựa trên giả thuyết rằng không bảo hộ cho những gì đã được biết là một phần của tình trạng kỹ thuật đã biết, hoặc cho những gì mà một người với trình độ trung bình có thể suy luận ra như một hệ quả hiển nhiên của tình trạng kỹ thuật.

2.26 Thuật ngữ "trình độ trung bình" nhằm loại trừ chuyên gia "giỏi nhất" có thể có. Thuật ngữ này nhằm giới hạn ở những người có trình độ kỹ thuật trung bình trong cùng lĩnh vực tại quốc gia liên quan.

2.27 Cũng cần lưu ý rằng tính mới và trình độ sáng tạo là những tiêu chuẩn khác nhau. Tính mới tồn tại nếu có bất kỳ sự khác biệt nào giữa sáng chế và tình trạng kỹ thuật đã biết. Vấn đề "có trình độ sáng tạo hay không?" chỉ đặt ra nếu đã có tính mới. Thuật ngữ "trình độ sáng tạo" diễn tải quan niệm rằng sẽ là không đủ nếu sáng chế được yêu cầu bảo hộ chỉ là mới, nghĩa là khác so với những gì đã tồn tại trong tình trạng kỹ thuật, nhưng sự khác biệt này phải có được hai đặc tính. Thứ nhất, phải có "tính sáng tạo", có nghĩa đó phải là kết quả của một ý tưởng sáng tạo, và phải là một trình độ ở mức có thể nhận thấy. Cần phải có sự khác biệt rõ ràng có thể xác định được giữa tình trạng kỹ thuật và sáng chế yêu cầu bảo hộ. Đây là lý do tại sao luật pháp trong lĩnh vực này đưa ra khái niệm "bước tiến" hay "tiến bộ" so với trình độ kỹ thuật đã biết.

2.28 Thứ hai, người ta đòi hỏi bước tiến hay tiến bộ phải có ý nghĩa quan trọng và có tính căn bản đối với sáng chế.

2.29 Để đánh giá bản chất của sự khác biệt mà dựa vào đó tạo nên một trình độ sáng tạo, phải xem xét đến toàn bộ tình trạng kỹ thuật đã biết. Vì vậy, khác với việc đánh giá tính mới, đối tượng của yêu cầu bảo hộ đang được xét nghiệm được so sánh không phải với riêng từng xuất bản phẩm hay bộc lộ dạng khác, mà là so sánh với kết hợp của những tài liệu hay công bố đó, miễn sao việc kết hợp là hiển nhiên đối với một người có trình độ kỹ thuật trung bình trong lĩnh vực kỹ thuật liên quan. Việc kết hợp có thể là tổng hợp, nếu xét thấy yêu cầu bảo hộ xác định một tập hợp các đối tượng bảo hộ được biết riêng rẽ khác nhau, ví dụ một loại máy giặt mới bao gồm một loại động cơ đặc biệt kết gắn với một loại bơm riêng. Để loại bỏ trình độ sáng tạo, cần phải xác định là không phải chỉ có việc kết hợp, mà còn cả việc chọn lựa các thành tố của việc kết hợp đó là hiển nhiên. Phải tổng hợp các sự khác biệt được phát minh so với tình trạng kỹ thuật và đánh giá tính hiển nhiên, chứ không đem riêng từng yếu tố mới ra so sánh, trừ trường hợp không có mặt một liên kết kỹ thuật giữa các yếu tố này.

2.30 Trong hầu hết các trường hợp, cần đánh giá trình độ sáng tạo trên 3 khía cạnh, đó là:

- vấn đề cần giải quyết;
- giải pháp cho vấn đề đó; và
- các ưu điểm, nếu có, của sáng chế so với tình trạng kỹ thuật đã biết trước.

2.31 Nếu vấn đề đã được biết đến hay đã là hiển nhiên, việc xét nghiệm sẽ xem xét tính độc đáo của giải pháp được yêu cầu bảo hộ. Nếu không tìm thấy trình độ sáng tạo nào trong giải pháp đó, vấn đề đặt ra là liệu kết quả có là hiển nhiên hay bất ngờ bởi bản chất hay quy mô của nó. Nếu một người có trình độ kỹ thuật trung bình trong lĩnh vực cũng có thể nêu ra vấn đề, giải quyết nó theo cách được yêu cầu bảo hộ, và dự liệu được kết quả, thì giải pháp coi như thiếu trình độ sáng tạo.

Bộc lộ sáng chế

2.32 Một điều kiện nữa về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế là liệu sáng chế đó đã được bộc lộ đầy đủ trong đơn hay chưa.

2.33 Đơn cần phải bộc lộ được sáng chế theo một cách thức đủ rõ ràng để một người có trình độ trong lĩnh vực kỹ thuật hoặc lĩnh vực công nghệ đó có thể thực hiện sáng chế.

2.34 Việc mô tả phải đưa ra được ít nhất một cách thức thực hiện sáng chế. Phải thực hiện điều này dưới dạng những ví dụ, nếu có thể, có tham chiếu các hình vẽ mô tả, nếu cần. Ở một vài nước yêu cầu người nộp đơn phải bộc lộ được cách thức tối ưu mà người nộp đơn biết để thực hiện được sáng chế trong bản mô tả.

2.35 Cho dù có hay không có một xét nghiệm nội dung, một số hệ thống luật pháp vẫn quy định thủ tục phản đối trước hay sau khi cấp bằng độc quyền sáng chế. Thủ tục phản đối được quy định nhằm cho phép bên thứ ba có thể đưa ra ý kiến phản đối việc cấp bằng độc quyền sáng chế.

2.36 Để những ý kiến phản đối đó được nêu ra, nội dung của đơn yêu cầu bảo hộ phải được thông báo tới công chúng, và việc này do Cơ quan Sáng chế thực hiện bằng việc công bố một thông báo trong một xuất bản phẩm chính thức hay trên công báo có hiệu lực cho việc:

- để ngỏ đơn yêu cầu bảo hộ để công chúng xem xét nếu muốn; và/hoặc
- Cơ quan Sáng chế sẽ, trừ khi có thủ tục phản đối được nộp trong thời hạn quy định, cấp bằng độc quyền sáng chế; hoặc
- bằng độc quyền sáng chế đã được cấp trên cơ sở đơn yêu cầu.

2.37 Cơ sở đưa ra thủ tục phản đối được quy định bởi hệ thống luật pháp liên quan. Nói chung, một thủ tục phản đối có thể dựa vào việc không đáp ứng bất kỳ yêu cầu về mặt nội dung nào. Tuy nhiên, luật pháp của một số quốc gia giới hạn thủ tục phản đối dựa trên một số yêu cầu nhất định về nội dung. Các lý do điển hình là sáng chế thiếu tính mới, thiếu tính sáng tạo hay không có khả năng áp dụng công nghiệp, không được bộc lộ đầy đủ hay do việc sửa đổi đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế đã vượt ra ngoài nội dung bộc lộ so với đơn đã nộp ban đầu. Một số hệ thống pháp luật cho phép có thể tiến hành thủ tục phản đối với lý do người nộp đơn không có quyền đối với bằng độc quyền sáng chế đó.

Soạn thảo và nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế

Xác định sáng chế

2.38 Nhiệm vụ đầu tiên khi soạn thảo một đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế là việc xác định sáng chế. Việc này bao gồm:

- Tóm lược tất cả những đặc điểm cần thiết để khi kết hợp với nhau sẽ giải quyết một vấn đề kỹ thuật cụ thể; và

- Xem xét cụ thể sự kết hợp này để xác định liệu nó có thể, theo đánh giá chủ quan, đáp ứng đầy đủ các điều kiện cấp bằng độc quyền sáng chế, đặc biệt đối với tính sáng tạo.

2.39 Chính trong quá trình này chúng ta mới nhận thức được đầy đủ về bản chất của sáng chế và điều này có ý nghĩa quan trọng giúp việc soạn thảo phần mô tả và yêu cầu bảo hộ.

2.40 Thông thường sáng chế bao gồm nhiều đặc điểm mới. Điều cơ bản là phải xác định điểm hoặc những đặc điểm có tầm quan trọng quyết định và giải thích được tại sao chúng góp phần giải quyết vấn đề một cách hữu hiệu. Có hai lý do quan trọng cho điều này. Trước tiên, yêu cầu bảo hộ phải rộng nhất nếu có thể; yêu cầu rộng nhất là yêu cầu được giới hạn bởi một số ít nhất các đặc điểm. Thứ hai, sau khi xác định những đặc điểm có tầm quan trọng quyết định và kết quả tác dụng của đặc điểm đó cần phải đặt câu hỏi rằng liệu có thể đạt được cùng kết quả này bằng cách khác nào nữa không, nghĩa là những đặc điểm cụ thể này có thể được thay thế hay thay đổi lẫn cho nhau mà vẫn có thể đạt được kết quả cuối cùng. Điều này không chỉ quan trọng trong việc soạn thảo yêu cầu bảo hộ sao cho yêu cầu cần đủ rộng để bao hàm được những phương án thay thế hay thay đổi mà còn quan trọng cho việc soạn thảo mô tả sáng chế để sao cho chứa đựng đủ chi tiết về những phần thay thế hay thay đổi để bản mô tả có thể chứng minh cho một yêu cầu bảo hộ rộng.

Các khía cạnh thực tiễn của việc soạn thảo đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế

2.41 Thực tiễn và các yêu cầu trong việc soạn thảo tại mỗi quốc gia là khác nhau. Tuy nhiên, có ba yêu cầu cơ bản tiêu biểu, mà việc soạn thảo đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phải tuân thủ.

2.42 Yêu cầu thứ nhất là đơn yêu cầu bảo hộ chỉ nên đề cập tới duy nhất một sáng chế, hoặc một nhóm các sáng chế kết nối với nhau tới mức tạo thành một ý niệm tính sáng tạo chung độc nhất. Yêu cầu này, thường được gọi là "tính thống nhất của sáng chế", đặc biệt quan trọng khi yêu cầu bảo hộ được soạn thảo.

2.43 Thứ hai, phần mô tả phải bộc lộ sáng chế một cách rõ ràng và đầy đủ để có thể đánh giá được sáng chế, và để một người có trình độ kỹ thuật trung bình cũng có thể thực hiện được sáng chế đó. Đây là điều tối quan trọng, bởi vì một trong các chức năng chính của bản mô tả là cung cấp những thông tin kỹ thuật mới cho các bên thứ ba. Một khái niệm quan trọng cần lưu ý trong yêu cầu này là "một người có trình độ trung bình trong lĩnh vực kỹ thuật tương ứng". Điều này cho phép đơn giản hoá bản mô tả bởi sự giả định rằng người đọc tài liệu là người có kiến thức, hiểu biết, do vậy sẽ không cần thiết phải mô tả mọi chi tiết cơ sở của sáng chế.

2.44 Thứ ba, để được tiến hành, đơn yêu cầu bảo hộ phải bao gồm các yêu cầu bảo hộ để xác định rõ phạm vi bảo hộ. Yêu cầu bảo hộ phải rõ ràng và súc tích và được phần mô tả chứng minh đầy đủ. Yêu cầu cơ bản thứ ba này cũng rất quan trọng vì các yêu cầu bảo hộ chính là cơ sở để diễn giải phạm vi bảo hộ sáng chế. Chính qua việc căn cứ vào những yêu cầu bảo hộ mà các bên thứ ba có thể biết họ có thể và không được làm gì. Yêu cầu bảo hộ không được mở rộng hơn hoặc khác với những gì đã được mô tả.

2.45 Phần đầu của bản mô tả tiêu biểu bao gồm hai yếu tố, đó là, tên gọi của sáng chế và trình bày vắn tắt về lĩnh vực kỹ thuật mà sáng chế thuộc về. Phần này thường ở dạng một đoạn giới thiệu ngắn bắt đầu với cụm từ " Sáng chế này thuộc.....".

2.46 Bối cảnh của sáng chế được mô tả trong phần thứ hai. Khi soạn thảo phần này, người đại diện sở hữu công nghiệp thường nêu ra những vấn đề tồn tại hay các khó khăn mà sáng chế đã giải quyết. Những giải pháp trước kia đối với vấn đề hay các khó khăn cũng cần được nêu rõ, tốt hơn cả là nêu bật sự khác biệt giữa giải pháp hiện thời và các giải pháp trước đó. Phần này cũng có thể đề cập tới mục tiêu của sáng chế, đó là, những gì mà sáng chế dự định đạt được. Phần thứ hai của bản mô tả có vị trí quan trọng trong việc cung cấp một sự hiểu biết đầy đủ về sáng chế và đặt nó vào một bối cảnh khác hẳn với tình trạng kỹ thuật đã biết.

2.47 Phần thứ ba của bản mô tả là tóm tắt sáng chế với những thuật ngữ sao cho dễ hiểu. Người đại diện sở hữu công nghiệp thường sẽ mô tả sáng chế bằng các thuật ngữ khái quát tương ứng với những gì mà họ dự định sử dụng trong yêu cầu bảo hộ chính. Khi áp dụng kỹ thuật này, họ sẽ tránh được những tranh chấp, xung đột có thể phát sinh trên cơ sở khác biệt giữa sáng chế được mô tả và sáng chế được xác định theo yêu cầu bảo hộ. Phần mô tả sáng chế bằng các thuật ngữ khái quát luôn được kèm theo sau bằng các đoạn để nêu các đặc điểm được ưa thích khác nhau của sáng chế. Các đoạn này thường tạo nên cơ sở cho các yêu cầu bảo hộ độc lập bên cạnh yêu cầu chung.

2.48 Trong phần thứ tư của bản mô tả, thường có hai yếu tố, đó là mô tả vắn tắt các hình vẽ, nếu hình vẽ là cần thiết, và phần miêu tả chi tiết của một hoặc nhiều phương án thực hiện sáng chế ví dụ nếu sáng chế liên quan tới một số đối tượng kỹ thuật, có thể sử dụng các hình chiếu, mặt cắt, phối cảnh sơ đồ các bộ phận máy của đối tượng. Các yếu tố của hình vẽ được mô tả phải được đánh số trong hình vẽ và các con số này được sử dụng trong phần mô tả phương án thực hiện.

2.49 Khi sáng chế liên quan đến một mạch điện, hình vẽ có thể được sử dụng một cách hiệu quả để chỉ ra mối liên hệ giữa các yếu tố hay bộ phận của mạch điện. Những yếu tố hay bộ phận này phải được đánh số để tiện tham khảo. Thông thường, các hình vẽ không được có nội dung viết. Tuy nhiên, vẫn có ngoại lệ khi từ ngữ miêu tả có thể được sử dụng khi chúng không chèn trên các nét vẽ. Vì vậy, trong các hình mô tả mạch điện, chẳng hạn như các linh kiện tiêu chuẩn có thể được thể hiện trong các hộp có ghi chú. Tương tự như vậy, khi sáng chế liên quan tới một quy trình, các hình vẽ có thể thể hiện dưới dạng sơ đồ khối, biểu đồ hay biểu đồ quá trình sản xuất, và các hình khối, hộp, hay khung trong hình vẽ có thể được ghi chú tương xứng.

2.50 Khi sáng chế thuộc lĩnh vực hóa học, hình vẽ có thể là công thức hóa học của một hoặc nhiều hợp chất. Đối với sáng chế thuộc về lĩnh vực luyện kim, hình vẽ có thể là một biểu đồ ví dụ như một biểu đồ pha của các phần hợp thành.

2.51 Bản mô tả của phương án thực hiện thường bao gồm một đoạn mô tả vắn tắt cách vận hành sáng chế trên thực tế. Chẳng hạn nếu thiết bị là một loại máy hay một mạch điện, thì cách hoạt động của loại máy hay mạch điện đó sẽ rất hữu ích để hiểu rõ về sáng chế.

2.52 Các yêu cầu bảo hộ là phần trung tâm hay phần cốt lõi của bất kỳ sáng chế nào bởi vì chúng xác định sự bảo hộ - mục đích của một sáng chế, đó là, xác định rõ phạm vi độc quyền mà bằng độc quyền sáng chế đem lại. Vì vậy, đây là nhiệm vụ quan trọng nhất của người đại diện sở hữu công nghiệp khi chuẩn bị đơn, sử dụng các từ ngữ và soạn thảo yêu cầu bảo hộ trong đó xác định sáng chế bằng các thuật ngữ chỉ ra đặc điểm kỹ thuật được bộc lộ trong bản mô tả mà không đề cập đến các ưu thế thương mại.

2.53 Các yêu cầu bảo hộ do người đại diện sở hữu công nghiệp soạn thảo thường bắt đầu với phần yêu cầu bảo hộ chính, khái quát kèm theo sau là các yêu cầu bảo hộ ở phạm vi hẹp hơn. Phần yêu cầu khái quát được thảo ra sao cho tránh không trùng với tình trạng kỹ thuật đã biết vào thời điểm chuẩn bị đơn. Người đại diện sở hữu công nghiệp phải soạn thảo các yêu cầu bảo hộ tiếp theo với phạm vi thu hẹp hơn và hy vọng rằng sẽ có được các yêu cầu bảo hộ vững chắc hơn để có thể chống chọi lại với tình trạng kỹ thuật thích hợp bất kỳ do Cơ quan Sáng chế đưa ra trong khi xét nghiệm, hay do bên thứ ba đưa ra trong giai đoạn phản đối hay làm mất hiệu lực. Cần nhấn mạnh rằng để yêu cầu bảo hộ vững chắc hơn, trong mỗi yêu cầu bảo hộ đi kèm theo sau yêu cầu bảo hộ chính cần phải có một số yếu tố của sáng chế bổ sung.

2.54 Những yêu cầu bảo hộ phạm vi hẹp hơn kèm theo sau yêu cầu chính thường dẫn chiếu tới một hoặc các yêu cầu trước đó. Chính vì vậy, người ta thường gọi chúng là các yêu cầu bảo hộ phụ thuộc. Những đặc điểm trong mỗi yêu cầu bảo hộ phụ thuộc phải được minh chứng với các cơ sở trong bản mô tả. Điều này thường được lý giải rằng đây là những đặc điểm được ưa thích tạo ra cách thực hiện kỹ thuật tốt hơn của sáng chế.

2.55 Yếu tố cuối cùng của một sáng chế là phần tóm tắt. Phần tóm tắt đưa ra một tóm tắt ngắn gọn về bản mô tả và các yêu cầu bảo hộ. Phần này giúp cho bên thứ ba có thể nắm bắt thông tin nhanh chóng về nội dung cơ bản của sáng chế. Cần nhấn mạnh rằng phần này thường không được dùng để diễn giải phạm vi bảo hộ.

2.56 Nguyên tắc chỉ đạo là phần tóm tắt cần soạn thảo sao cho có thể dùng để đáp ứng một cách hữu hiệu như là một công cụ tìm kiếm cho mục đích tra cứu thông tin trong lĩnh vực kỹ thuật cụ thể. Do vậy, phần tóm tắt phải ngắn gọn vừa đủ để bộc lộ. Nói chung phần này thường gồm từ 50 đến 150 từ.

Xét nghiệm đơn yêu cầu cấp Bằng độc quyền sáng chế

Xét nghiệm hình thức, ngày nộp đơn và ngày ưu tiên

2.57 Tới đây, cần xem xét quá trình xét nghiệm đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế tại Cơ quan Sáng chế. Có ba quá trình hoạt động chính cần được đề cập tới, đó là:

- xét nghiệm hình thức;
- tra cứu; và
- xét nghiệm nội dung.

2.58 Trong mỗi lĩnh vực hoạt động trên, thủ tục thông thường là tiến hành trao đổi, chủ yếu là dưới dạng văn bản, giữa một xét nghiệm viên của Cơ quan Sáng chế và người nộp đơn. Người đại diện sở hữu công nghiệp đóng vai trò người trung gian nhận thông tin từ Cơ quan Sáng chế, tư vấn cho người nộp đơn thủ tục thích hợp cho từng giai đoạn, nhận các chỉ dẫn của người nộp đơn, và phúc đáp các thông báo của Cơ quan Sáng chế.

2.59 Trước khi xét nghiệm hình thức, đơn yêu cầu được kiểm tra để đảm bảo đáp ứng mọi yêu cầu cần thiết đối với ngày nộp đơn. Đây là bước kiểm tra cơ bản vì nếu ngày nộp đơn không được thiết lập, đơn yêu cầu sẽ bị coi như chưa được nộp, và sẽ không được xử lý tiếp nữa. Ngày nộp đơn là quan trọng trong toàn bộ quy trình thủ tục vì đó là ngày để căn cứ làm mốc từ ngày đó mà xác định các bước thủ tục khác, như thời hạn bảo hộ của bằng độc quyền

sáng chế, và khi cần, xác định ngày ưu tiên của đơn yêu cầu bảo hộ kế tiếp tại quốc gia khác theo quy định của Công ước Paris về Bảo hộ Sở hữu công nghiệp. Ngày nộp đơn (hay ngày ưu tiên) cũng được dùng làm căn cứ để đánh giá tính mới và trình độ sáng tạo.

2.60 Quyền ưu tiên có thể dựa trên đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế đã nộp tại quốc gia, khu vực hay quốc tế trong vòng 12 tháng trước đó. Hiệu lực của quyền này là để thay thế ngày nộp đơn từ trước cho ngày nộp đơn sau đó tại một quốc gia nhất định và điều này đặc biệt quan trọng khi dùng nó để xác định tình trạng kỹ thuật dùng để đánh giá tính mới và trình độ sáng tạo so với tình trạng kỹ thuật đã biết.

2.61 Quyền ưu tiên có thể có được tại tất cả các nước là thành viên của Công ước Paris hoặc là thành viên của Hiệp định TRIPS. Tất nhiên cần lưu ý rằng, theo luật pháp quốc gia của một số nước, quyền ưu tiên được cấp trên cơ sở có đi có lại giữa các quốc gia không phải là thành viên của Công ước Paris.

2.62 Quyền ưu tiên đem lại rất nhiều thuận lợi về mặt thực tiễn đối với người nộp đơn muốn hưởng bảo hộ tại một hay nhiều nước. Người nộp đơn không buộc phải nộp đơn tại quốc gia mình và tại các nước khác vào cùng một thời điểm, vì người nộp đơn có tới 12 tháng để quyết định xem mình muốn hưởng sự bảo hộ tại quốc gia nào. Người nộp đơn có thể sử dụng thời hạn đó để sắp xếp, một cách thích đáng, các bước cần tiến hành để đảm bảo sự bảo hộ tại các quốc gia khác nhau vì quyền lợi của bản thân.

2.63 Xét nghiệm hình thức thường được tiến hành ngay khi đơn đã được công nhận ngày nộp đơn. Về cơ bản, việc này bao gồm xem xét các điểm sau: việc đại diện của một đại diện sở hữu công nghiệp, nếu có, nội dung đơn yêu cầu, thông tin trình bày về tác giả sáng chế, các yêu cầu có tính hình thức đối với bản mô tả, các yêu cầu bảo hộ và bản vẽ, và kèm theo một bản tóm tắt. Người nộp đơn có một cơ hội để sửa chữa bất kỳ sai sót bảo hộ nào trong giai đoạn xét nghiệm hình thức, và nếu những sai sót đó không được sửa chữa trong một thời hạn nhất định, Cơ quan Sáng chế sẽ từ chối đơn yêu cầu bảo hộ.

Tra cứu

2.64 Tuỳ thuộc vào thủ tục xét nghiệm quy định trong từng hệ thống luật pháp, việc tra cứu có thể tiến hành theo thủ tục riêng và từ trước, hoặc đồng thời với xét nghiệm nội dung. Trong mỗi trường hợp, mục tiêu của việc tra cứu là nhằm xác định tình trạng kỹ thuật đã biết thuộc lĩnh vực cụ thể liên quan đến sáng chế. Khi tiến hành việc tra cứu, Cơ quan Sáng chế tìm trong bộ sưu tập tài liệu của mình để xác định xem có tài liệu nào mô tả về giải pháp giống hoặc tương tự như giải pháp đã được mô tả trong đơn yêu cầu.

2.65 Nếu việc tra cứu được tiến hành theo thủ tục riêng so với xét nghiệm nội dung, một báo cáo kết quả tra cứu sẽ được gửi cho người nộp đơn, trong đó nêu:

- danh mục tài liệu tìm thấy trong khi tra cứu, mà bộc lộ đối tượng giống hoặc tương tự với sáng chế; và
- những yêu cầu bảo hộ trong đơn cần phải so sánh với tài liệu đối chiếu cụ thể nào.

2.66 Bản báo cáo kết quả tra cứu cũng có thể đưa ra thông tin về phạm vi tra cứu, đó là các loại tài liệu có thể đã được tra cứu, đối với tài liệu thuộc giai đoạn nào, và các lĩnh vực công nghệ cụ thể đã tra cứu.

2.67 Tra cứu về bản chất chính là tra cứu tài liệu trong bộ sưu tập các tài liệu sáng chế đã được sắp xếp trước đó vì mục đích tra cứu theo từng lĩnh vực công nghệ cụ thể. Những tài

liệu sáng chế có thể được bổ sung bằng các bài báo trong các tạp chí kỹ thuật và các tài liệu khác được gọi là tài liệu phi sáng chế (non-patent). Tập hợp các tài liệu này thường được gọi là "hồ sơ tra cứu".

2.68 Cơ quan Sáng chế chỉ có thể tiến hành tra cứu các tài liệu trong hồ sơ tra cứu. Ngoài ra cũng có thể thực hiện tra cứu những dữ liệu thương mại qua máy tính có nối mạng, cũng như trên Internet. Việc tra cứu không mở rộng ra ngoài các xuất bản phẩm, ấn phẩm đã được công bố và, kể cả, cũng không xác định xem liệu có việc bộc lộ qua sử dụng công khai hay không. Dạng bộc lộ này, nếu có, sẽ chỉ được xem xét trong giai đoạn xét nghiệm nội dung nếu việc sử dụng đó do bất kỳ một bên thứ ba nào thông báo với Cơ quan Sáng chế.

2.69 Việc tra cứu trước tiên bao hàm tất cả các lĩnh vực công nghệ trực tiếp liên quan, sau đó có thể mở rộng sang các lĩnh vực tương tự, nhưng việc cần phải tra cứu mở rộng như vậy phải do xét nghiệm viên đánh giá xác định cho từng trường hợp riêng, có tính đến kết quả của việc tra cứu trong lĩnh vực công nghệ liên quan trực tiếp. Cần phải nhận thức rõ rằng mặc dù tính đầy đủ là điều lý tưởng cho việc tra cứu, song điều đó có thể không nhất thiết đạt được bởi vì những lý do bất khả kháng như sự thiếu hoàn hảo của bất kỳ hệ thống phân loại và tìm kiếm thông tin nào, và sẽ bất hợp lý về mặt kinh tế khi chi phí bị hạn chế trong những phạm vi bó buộc.

Xét nghiệm nội dung

2.70 Mục đích của thủ tục xét nghiệm nội dung là để đảm bảo rằng đơn yêu cầu bảo hộ đáp ứng những điều kiện nhất định để được cấp bằng độc quyền sáng chế. Về thực chất, việc này nhằm ngăn chặn không cấp bằng độc quyền sáng chế khi:

- sáng chế không thuộc đối tượng bảo hộ sáng chế theo một số quy định pháp luật cụ thể;
- sáng chế đó không mới, không mang tính sáng tạo và/hoặc không có khả năng áp dụng công nghiệp; hoặc
- sáng chế đó không được bộc lộ đầy đủ trong hồ sơ đơn đã nộp một cách rõ ràng và đầy đủ.

2.71 Cũng như xét nghiệm hình thức, người nộp đơn có cơ hội bác bỏ bất kỳ ý kiến phản đối nào được đưa ra trong giai đoạn xét nghiệm nội dung, và nếu người nộp đơn không thực hiện việc đó trong thời hạn quy định, Cơ quan Sáng chế sẽ từ chối cấp bằng độc quyền sáng chế.

2.72 Vì lợi ích của cả người nộp đơn và công chúng, có quy định về cơ hội sửa đổi đơn. Không chỉ những thiếu sót được khắc phục để đảm bảo cấp một bằng độc quyền sáng chế chất lượng hơn mà kể cả những sửa đổi nhằm làm sáng tỏ việc bộc lộ sẽ đưa ra một bản mô tả sáng chế tốt hơn và một định nghĩa chính xác hơn về phạm vi bảo hộ.

2.73 Tuy nhiên, không phải mọi sửa đổi đều được phép. Theo nguyên tắc chung, một sửa đổi không hợp lệ nếu nó nằm ngoài phần bộc lộ gốc trong đơn.

2.74 Cần lưu ý rằng vì mục đích của bất cứ luật sáng chế nào đều nhằm bảo hộ các sáng chế, do vậy Cơ quan Sáng chế chỉ từ chối cấp bằng độc quyền sáng chế nếu kết quả xét nghiệm rõ ràng loại bỏ khả năng cấp bằng. Nhìn chung, mọi thắc mắc được giải quyết theo hướng đảm bảo quyền lợi cho người nộp đơn, bởi sự phán xử cuối cùng về có giá trị hiệu lực hoặc các vấn đề khác của một bằng độc quyền sáng chế thường do toà án quyết định.

Cấp và công bố

2.75 Nếu và khi quá trình xét nghiệm đã đi tới một kết luận có lợi cho người nộp đơn, nghĩa là mọi yêu cầu đòi hỏi về hình thức và nội dung đã được đáp ứng, và giả định rằng

không có sự phản đối nào hoặc đã có phản đối song không thành, Cơ quan Sáng chế sẽ cấp bằng độc quyền sáng chế cho đơn yêu cầu bảo hộ. Cơ quan Sáng chế sẽ tiến hành một số thủ tục nhất định.

2.76 Thứ nhất, khi cấp một bằng độc quyền sáng chế, các chi tiết của bằng độc quyền sáng chế đó được ghi vào Sổ Đăng bạ Bằng độc quyền sáng chế. Sổ Đăng bạ Bằng độc quyền sáng chế thường lưu giữ các dữ liệu thư mục như số bằng độc quyền sáng chế, tên và địa chỉ của người nộp đơn/người được cấp bằng độc quyền sáng chế, tên tác giả sáng chế, số đơn gốc, ngày nộp đơn, chi tiết về đơn ưu tiên và tên của sáng chế. Tuy nhiên, trong đó không có thông tin kỹ thuật.

2.77 Ngoài ra, tại một số nước có quy định việc nộp lệ phí hàng năm để duy trì hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế, sổ Đăng bạ sẽ lưu giữ các chi tiết về thời điểm thanh toán lệ phí, và cũng có thể liệt kê chi tiết về các hợp đồng li-xăng hay chuyển nhượng có thể đã được ghi nhận.

2.78 Do vậy, sổ Đăng bạ có thể rất hữu ích đối với các bên thứ ba, đặc biệt là các đối thủ cạnh tranh với người được cấp bằng độc quyền sáng chế, bởi nó bộc lộ tình trạng thực tế của bằng độc quyền sáng chế đó. Tại một số quốc gia, toà án còn chấp nhận bản sao có xác nhận của một trích lục từ sổ Đăng bạ như bằng chứng xác thực về tình trạng của bằng độc quyền sáng chế.

2.79 Thứ hai, Cơ quan Sáng chế còn công bố trên Công báo việc cấp bằng độc quyền sáng chế với các thông tin thư mục theo luật định. Thông tin do Công báo đưa ra có thể gồm bản tóm tắt hay yêu cầu bảo hộ chính, hoặc nếu có hình vẽ thì thường là hình minh hoạ.

2.80 Thứ ba, một Văn bằng bảo hộ được cấp cho người nộp đơn, đây là một tài liệu pháp lý xác lập quyền sở hữu của người đó đối với bằng độc quyền sáng chế. Cơ quan Sáng chế có thể cấp bản sao của một bằng độc quyền sáng chế vào cùng thời điểm đó.

2.81 Cuối cùng, Cơ quan Sáng chế còn tự công bố các tài liệu sáng chế dưới dạng bản in. Bản sao của mỗi tài liệu sáng chế được Cơ quan Sáng chế đưa ra sử dụng tại thư viện về sáng chế, v.v... như một nguồn thông tin kỹ thuật, và cung cấp cho bên thứ ba với điều kiện thanh toán một khoản phí. Phần lớn Cơ quan Sáng chế cũng công bố đơn sau 18 tháng tính từ ngày ưu tiên hoặc ngày nộp đơn.

2.82 Như đã đề cập ở trên, để duy trì hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế, hàng năm, theo thời hạn quy định trong bằng độc quyền sáng chế, phải thanh toán cho Cơ quan Sáng chế một khoản lệ phí gia hạn hay phí duy trì. Tại một số quốc gia, có tồn tại hệ thống xét nghiệm hoãn theo yêu cầu, khoản phí duy trì vẫn phải nộp trước khi được cấp bằng độc quyền sáng chế. Tại các quốc gia khác, lệ phí duy trì hiệu lực không buộc phải nộp hàng năm, nhưng có thể được thanh toán theo giai đoạn hiệu lực ví dụ như từ 3 tới 5 năm một lần. Chỉ có một số ít quốc gia không yêu cầu nộp khoản lệ phí duy trì hiệu lực.

Các hành vi vi phạm

<u>Quyền độc quyền của Chủ sở hữu Bằng độc quyền sáng chế</u>

2.83 Nói chung, người được cấp bằng độc quyền sáng chế có quyền, theo quy định của pháp luật, quyết định ai sẽ được và không được phép khai thác sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế của mình. Người đó có thể duy trì quyền này trong thời hạn hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế có hiệu lực, với điều kiện anh ta phải nộp đầy đủ các khoản lệ phí duy trì hay gia hạn.

2.84 Các quyền có được theo pháp luật của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế đối với sáng chế của mình thường bị hạn chế theo nhiều cách khác nhau.

2.85 Thứ nhất, các yêu cầu bảo hộ độc quyền có thể là đối tượng bị toà án sửa đổi hoặc huỷ bỏ hiệu lực đối với những khiếm khuyết không được phát hiện ra trước khi cấp bằng độc quyền sáng chế.

2.86 Thứ hai, khi sáng chế là sự cải tiến hoặc phát triển từ một bằng độc quyền sáng chế có trước, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể phải được cấp li-xăng và trả thù lao cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế trước đó.

2.87 Thứ ba, các quyền của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế thường bị hạn chế bởi luật về sáng chế, và điều này không liên quan đến vấn đề hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế của người đó. Trong hầu hết các hệ thống luật về sáng chế, ví dụ chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế buộc phải đưa sáng chế của mình vào áp dụng thực tiễn, có thể do chính anh ta hoặc bằng cách li-xăng cho những người khác sử dụng, nếu anh ta muốn được độc quyền. Một li-xăng không tự nguyện có thể được cấp cho bên thứ ba nếu có thể chứng minh rằng sáng chế được cấp bằng độc quyền sáng chế không được đưa vào sử dụng hay có sử dụng nhưng ở mức độ bị coi là không đủ tại quốc gia đó.

2.88 Cuối cùng, hạn chế pháp lý thứ tư đối với quyền của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế trong việc khai thác sáng chế của mình là sáng chế được cấp bằng độc quyền sáng chế đó có thể được Chính phủ sử dụng hoặc bên thứ ba được Chính phủ cho phép sử dụng, vì lợi ích công cộng, theo các điều kiện được quy định bởi một thoả thuận hay quyết định của toà án.

2.89 Ngoài ngoại lệ về những hạn chế như đã đề cập, việc cấp bằng độc quyền sáng chế cho phép chủ sở hữu ngăn cản người khác khai thác sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế. Quyền của chủ sở hữu được gọi là độc quyền bởi nó không cho phép người khác khai thác sáng chế và bởi vì chủ sở hữu là người duy nhất được phép khai thác sáng chế đó miễn là những người khác không được trao quyền ví dụ như thông qua li-xăng để khai thác. Độc quyền này của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có hai cách thực hiện chính trong thực tiễn, đó là bảo hộ chống lại hành vi vi phạm và khả năng chuyển nhượng hoặc cấp li-xăng một phần hay toàn bộ quyền. Vấn đề li-xăng sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế sẽ được xem xét tại phần sau.

2.90 Một hành vi vi phạm quyền độc quyền của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế là việc một bên thứ ba khai thác sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế mà không được cho phép. Việc tạo ra sáng chế, cụ thể là sự triển khai ứng dụng công nghiệp, thường tiêu tốn khá nhiều chi phí của người nộp đơn hay chủ sở hữu tương lai của sáng chế đó. Vì vậy, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế mong muốn được thu hồi lại những chi phí đó bằng việc khai thác sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế của mình, mà cụ thể là thông qua việc bán các sản phẩm của sáng chế hoặc chứa đựng sáng chế.

Thực thi các quyền

2.91 Việc thực thi một bằng độc quyền sáng chế hoàn toàn chỉ do chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế đó tiến hành. Chính anh ta là người có trách nhiệm phát hiện mọi hành vi vi phạm và lưu ý người gây ra hành vi vi phạm về việc vi phạm đó. Trong nhiều hệ thống pháp luật, có một nguyên tắc tuyệt đối là chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế không thể đe doạ khởi kiện mà lại không chịu rủi ro bị phản đòn, kể cả các thiệt hại nếu việc đe doạ bị chứng minh là không có cơ sở. Mục đích chính của quy định như vậy trong luật pháp là nhằm ngăn chặn không để chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế đe doạ các khách hàng của những người bị cáo buộc là vi phạm khi không kiện người vi phạm nguyên gốc. Trên thực tế đó thường là một bức thư lịch thiệp thông báo sự hiện hữu của bằng độc quyền sáng chế ngụ ý rằng người được cấp bằng độc quyền sáng chế sẽ thưa kiện nếu hành vi vi phạm vẫn tái diễn. Lá thư như vậy tỏ ra hiệu quả trong việc ngăn chặn hành vi vi phạm.

2.92 Nếu người vi phạm vẫn tỏ ra ngoan cố, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể cân nhắc xem anh ta có muốn thỏa thuận li-xăng hay không. Rất nhiều vụ tranh chấp vào khi chớm hình thành đã được giải quyết thông qua những thoả thuận li-xăng, điều kiện li-xăng tuỳ thuộc

vào năng lực đàm phán, sự thoả thuận của các bên. Nhưng nếu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế tỏ ra không sẵn lòng cấp li-xăng theo điều kiện mà người nhận li-xăng chấp thuận, anh ta có thể phải tiến hành thủ tục pháp lý bằng cách kiện hành vi vi phạm và đề xin lệnh cấm của toà án nhằm ngăn chặn hành vi vi phạm. Đòn phản công bất di bất dịch của người vi phạm, khi muốn theo đuổi tranh tụng là yêu cầu hủy bỏ hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế.

2.93 Phần lớn các vụ tranh chấp về vi phạm bằng độc quyền sáng chế không hề được đưa ra toà án mà thường được giải quyết thông qua thương lượng. Nếu trong số đó được giải quyết thông qua các hình thức pháp lý chính thức, thì cũng chỉ có một số ít vụ phải đi xa hơn giai đoạn chuẩn bị xét xử, và kết cục phổ biến là giải quyết thỏa thuận hòa giải giữa các bên, có thể với sự trợ giúp của một trọng tài không chính thức. Quá trình thỏa thuận giải quyết này có thể diễn ra trong vài năm, đặc biệt đối với những vụ phức tạp, nhưng thường chúng không dẫn đến các chi phí pháp lý tốn kém. Những vụ giải quyết theo thỏa thuận như vậy thường dẫn tới một li-xăng và có thể kéo theo một số thiệt hại.

Các hình thức vi phạm

2.94 Có nhiều hình thức nảy sinh vi phạm về quyền sáng chế. Trước hết, đó là tình huống khi bằng độc quyền sáng chế bị một bên thứ ba cố ý vi phạm mà không hề có ý định tránh việc vi phạm đó. Đó là việc sao chép y nguyên sáng chế hoặc sao chép sáng chế đó với những thay đổi hay sửa chữa nhỏ. Hình thức vi phạm này có thể xảy ra do bên thứ ba bất cẩn, hoặc vì anh ta đã được người đại diện sở hữu công nghiệp của mình tư vấn rằng bằng độc quyền sáng chế hay một hoặc nhiều yêu cầu của bằng là không có giá trị hiệu lực.

2.95 Với hình thức vi phạm trên thì không phải tranh cãi về vấn đề liệu đã có hành vi vi phạm hay chưa. Nếu mọi đặc tính của sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế bị sao chép thì chắc chắn đã có hành vi vi phạm, và vấn đề duy nhất cần giải quyết là liệu các yêu cầu của bằng độc quyền sáng chế đó có giá trị hiệu lực hay không.

2.96 Tình huống thứ hai nảy sinh khi hành vi vi phạm là cố ý, nhưng đã thực hiện một vài nỗ lực nhằm tránh để lộ ra hành vi vi phạm. Điều này thường xảy ra khi một sáng chế bị bộc lộ khi bán sản phẩm liên quan tới sáng chế đó, hoặc bị bộc lộ trong một tài liệu sáng chế đã phát hành, hoặc trong một số ấn phẩm khác khiến bên thứ ba có được những ý tưởng. Những tài liệu trên thường đưa ra những vấn đề và cách giải quyết chúng. Khi đó, bên thứ ba có thể cố gắng tạo ra một cách thức, giải pháp, phương án thay thế nhưng vẫn để thực hiện cùng nhiệm vụ. Trong khi bên thứ ba có thể cố gắng một cách thật sự nhằm tạo ra một giải pháp không bị đụng với sáng chế đã được cấp bằng độc quyền, đồng thời với việc vận dụng ý tưởng cơ bản của tác giả sáng chế, thì kết quả thường không vượt ra khỏi phạm vi yêu cầu bảo hộ của bằng độc quyền sáng chế đó. Đây có lẽ là hình thức vi phạm phổ biến nhất mà chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế thường phải đối mặt và là nguyên nhân của hầu hết các tranh chấp.

2.97 Tình huống cuối cùng là một hành vi vi phạm xảy ra ngẫu nhiên. Khi chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế tình cờ thấy một thứ gì đó thể hiện những ý tưởng của mình, ngay lập tức anh ta sẽ cảm thấy rằng sáng chế của mình đã bị sao chép. Điều này cũng không nhất thiết là đúng, bởi có thể có rất nhiều người cũng có thể cùng đang tìm kiếm cách giải quyết cho một vấn đề cụ thể vào cùng một thời điểm. Chẳng hạn như, phòng nghiên cứu của những tổ chức lớn khác nhau có thể cùng nghiên cứu về cùng một vấn đề. Tương tự như vậy có thể có rất nhiều công ty được đề nghị dự thầu một hợp đồng để giải quyết một vấn đề cụ thể nào đó hoặc nhằm đạt được một kết quả nhất định, và kết cục là để thực hiện điều đó có thể sẽ có rất nhiều ý tưởng giống nhau được nêu ra mà có thể đã được bộc lộ trong một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế. Vì vậy, mặc dù chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể cảm thấy rằng sáng chế của mình bị sao chép, thì trên thực tế, bên thứ ba có thể đã đạt đến được một giải pháp tương tự hoặc nếu không nói là một giải pháp giống hệt thông qua một con đường khác.

Các yếu tố chứng minh hành vi vi phạm

2.98 Để chứng minh một hành vi vi phạm chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phải chứng minh tất cả những yếu tố sau:

- Việc thực hiện một hành vi bị ngăn cấm;
- Hành vi bị ngăn cấm được thực hiện sau khi công bố đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế, hoặc sau khi cấp bằng độc quyền sáng chế mà không có việc công bố trước đó;
- Hành vi bị ngăn cấm được thực hiện tại quốc gia cấp bằng độc quyền sáng chế;
- Hành vi bị ngăn cấm phải liên quan tới một sản phẩm hoặc một quy trình thuộc phạm vi yêu cầu bảo hộ của bằng độc quyền sáng chế.

Các hành vi bị ngăn cấm

2.99 Một hành vi bị ngăn cấm, yếu tố quan trọng nhất trong việc chứng minh vi phạm là hành vi liên quan tới việc chế tạo, sử dụng, bán hoặc nhập khẩu sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, hoặc việc sử dụng quy trình đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, hay việc chế tạo, sử dụng, bán hoặc nhập khẩu sản phẩm thu được trực tiếp từ quy trình đã được cấp bằng độc quyền sáng chế.

2.100 Việc chế tạo một sản phẩm nghĩa là sản phẩm được mô tả và yêu cầu bảo hộ trong Bằng độc quyền sáng chế được thực hiện. Việc chế tạo đó có thể coi là sản xuất, đặc biệt khi sản phẩm được sản xuất nhằm mục đích thương mại. Phương thức sản xuất và số lượng sản phẩm không liên quan tới hành vi vi phạm một sản phẩm được cấp bằng độc quyền sáng chế đã đề cập. Tuy nhiên, có ba ngoại lệ chính mà luật pháp hầu hết các quốc gia đặt ra đối với hành vi vi phạm quyền độc quyền trong việc sản xuất một sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, đó là:

- khi sản phẩm được cấp bằng độc quyền sáng chế được làm ra chỉ vì mục đích nghiên cứu khoa học và thí nghiệm;
- khi bên thứ ba đã bắt đầu làm ra sản phẩm trước ngày nộp đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế cho sáng chế có trong sản phẩm đó; và
- khi sản phẩm được cấp bằng độc quyền sáng chế được thực hiện theo một li-xăng không tự nguyện hoặc theo sự cho phép của Chính phủ vì lợi ích công cộng.

2.101 Đối với các quy trình đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, chỉ có việc làm ra những sản phẩm thu được trực tiếp từ quy trình được cấp bằng độc quyền sáng chế mới là hành vi bị ngăn cấm. "Trực tiếp" trong ngữ cảnh này nghĩa là "ngay lập tức" hay "không có sự chuyển đổi hay biến đổi thêm nữa".

2.102 Một trong những khó khăn khi chứng minh hành vi vi phạm đối với các sản phẩm thu được trực tiếp từ một quy trình được cấp bằng độc quyền sáng chế là việc chứng minh rằng quy trình được cấp bằng độc quyền sáng chế đã được sử dụng để sản xuất ra sản phẩm đó. Luật sáng chế của một số quốc gia giải quyết vấn đề này bằng cách quy định đảo ngược nghĩa vụ chứng minh đối với các bằng độc quyền sáng chế của các quy trình bằng việc đưa ra giả định sau: nếu sản phẩm thu được trực tiếp từ việc sử dụng quy trình được cấp bằng độc quyền sáng chế đó là mới vào ngày nộp đơn hoặc ngày ưu tiên của đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế, thì một sản phẩm giống hệt như vậy do bên thứ ba sản xuất bị coi theo giả định thu được từ cùng một quy trình. Luật pháp một số nước khác còn tiến xa hơn và loại bỏ khó khăn trên bằng cách không hạn chế sản phẩm thu được phải là mới.

2.103 Việc sử dụng một sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế không đòi hỏi phải diễn ra liên tục hoặc lặp đi lặp lại. Nguyên tắc là việc sử dụng là một hành vi bị ngăn cấm bất kể người sử dụng sản phẩm được cấp bằng độc quyền sáng chế là ai, và sản phẩm đó được sử dụng vì mục đích gì. Việc sử dụng sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế là hành vi bị ngăn cấm bất kể sản phẩm thực sự đang được sử dụng có do chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế làm ra, và làm ra với sự cho phép của chủ sở hữu, hay không được chủ sở hữu cho phép.

2.104 Luật pháp hầu hết các quốc gia thường đưa ra 5 ngoại lệ về hành vi vi phạm độc quyền đối với việc sử dụng một sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, đó là:

- sử dụng sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế chỉ vì mục đích nghiên cứu khoa học hoặc thí nghiệm;
- sử dụng sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế do chính chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế đưa ra thị trường tại quốc gia đó hoặc được sự cho phép của chủ sở hữu;
- sử dụng sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế trên các phương tiện giao thông quá cảnh qua quốc gia đó;
- sản phẩm được cấp bằng độc quyền sáng chế do bên thứ ba có đặc quyền được tiếp tục tạo ra sản phẩm; và
- sản phẩm được cấp bằng độc quyền sáng chế được sử dụng theo một li-xăng không tự nguyện hoặc với sự cho phép của Chính phủ vì lợi ích công cộng.

2.105 Việc bán một sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế là hành vi bị ngăn cấm bất kể sản phẩm được bán đó do chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế tạo ra, hay được làm ra với sự cho phép hay không có sự cho phép của chủ sở hữu. Bất kỳ sản phẩm nào tương ứng với phần mô tả sáng chế và được yêu cầu bảo hộ trong bằng độc quyền sáng chế, thậm chí được làm ra mà không có sự cho phép của chủ sở hữu, là một sản phẩm được bảo hộ theo bằng độc quyền sáng chế.

2.106 Việc nhập khẩu một sản phẩm đơn giản có nghĩa là đưa một món hàng chứa đựng hay cấu thành sản phẩm đã được bảo hộ theo bằng độc quyền sáng chế được vào quốc gia bảo hộ. Do vậy, việc nhập khẩu là một hoạt động cơ học vận chuyển sản phẩm qua biên giới vào lãnh thổ một quốc gia, bất kể sản phẩm đó được nhập khẩu từ quốc gia nào. Hơn nữa, ở đây cho dù việc nhập khẩu có được tiến hành vì mục đích sử dụng, buôn bán hay phân phối miễn phí đều không phải là vấn đề. Kể cả việc một sản phẩm nhập khẩu được hưởng quyền bảo hộ bằng độc quyền sáng chế tại nước mà sản phẩm được sản xuất hay tại quốc gia xuất sản phẩm đó cũng không có ý nghĩa gì.

2.107 Nguyên tắc đối với việc sử dụng, bán và nhập khẩu sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế như định nghĩa đề cập, cũng áp dụng đối với việc sử dụng, bán và nhập khẩu sản phẩm trực tiếp thu được từ một quy trình đã được bảo hộ theo bằng độc quyền sáng chế.

Sau khi Công bố đơn hoặc cấp Bằng độc quyền sáng chế

2.108 Yếu tố thứ hai trong việc chứng minh một hành vi vi phạm không cần nhiều bàn luận, đó là hành vi bị ngăn cấm phải được thực hiện sau khi công bố sáng chế, hoặc trong đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc trong bằng độc quyền sáng chế đã cấp. Sẽ là vô lý nếu bên thứ ba bị buộc tội có hành vi vi phạm khi các chi tiết về sáng chế còn chưa được công bố cho công chúng để họ có thể tự xem xét cái gì bị ngăn cấm.

Tại quốc gia cấp bằng độc quyền sáng chế

2.109 Yếu tố thứ ba trong việc chứng minh một hành vi vi phạm cũng ít cần phải bình luận. Nói chung, bằng độc quyền sáng chế không vượt ra khỏi biên giới của quốc gia cấp bằng độc quyền sáng chế đó. Luật về sáng chế của một quốc gia này không có hiệu lực tại một quốc gia khác. Tuy nhiên, đối với một số ít các quốc gia, đặc biệt là các nước thuộc Khối Thịnh vượng Anh, có thể mở rộng phạm vi của một bằng độc quyền sáng chế thuộc Vương quốc Anh tới các quốc gia khác bằng việc nộp đơn yêu cầu của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế đó, thường là trong thời hạn 3 năm kể từ ngày cấp bằng độc quyền sáng chế, để đăng ký bằng độc quyền sáng chế đó tại quốc gia liên quan.

Trong phạm vi yêu cầu bảo hộ của Bằng độc quyền sáng chế

2.110 Yếu tố thứ tư trong việc chứng minh một hành vi vi phạm thường là điểm quyết định trong mọi tranh chấp về bằng độc quyền sáng chế. Tại mọi quốc gia, phạm vi bảo hộ của một bằng độc quyền sáng chế được xác định bởi các yêu cầu bảo hộ. Ý nghĩa của các yêu cầu bảo hộ này chung cuộc sẽ được toà án giải thích. Cách thức để toà án diễn giải yêu cầu ngược lại phụ thuộc vào luật pháp từng quốc gia và trong chừng mực nào đó còn là các nguyên tắc và quy định. Vì vậy, một yêu cầu bảo hộ có ý nghĩa như thế nào sẽ phụ thuộc vào hệ thống tư pháp mà ở đó yêu cầu bảo hộ được giải thích.

2.111 Các toà án, đặc biệt trong hệ thống common law (thông luật), hướng tới việc xác định cấu trúc nào mà ngôn từ của phần yêu cầu định ra, và xem xét liệu cấu trúc bị cáo buộc vi phạm có tương ứng với cấu trúc mà ngôn từ trong yêu cầu bảo hộ định ra hay không.

2.112 Khi cố gắng giải đáp vấn đề liệu một kết cấu cụ thể nào đó có vi phạm một yêu cầu bảo hộ trong bằng độc quyền đối với sáng chế hay không, yêu cầu bảo hộ này phải được tách ra thành các yếu tố riêng lẻ, và những yếu tố này được đem so sánh với các yếu tố của kết cấu bị coi là vi phạm để xem chúng có quan hệ gì với nhau hay không. Trên thực tế, nếu yêu cầu bảo hộ có thể được phân tích để tương ứng với hành vi bị cáo buộc là vi phạm mà ngôn từ của yêu cầu bảo hộ không bị suy diễn quá rộng, khi đó có thể nói là đã có một hành vi vi phạm thực sự. Mặt khác, nếu yêu cầu bảo hộ chứa đựng một đặc điểm giới hạn nào đó mà không thể tìm thấy trong hành vi bị cáo buộc là vi phạm thì có thể nói là không có hành vi vi phạm.

2.113 Khi so sánh từng yếu tố riêng lẻ của một yêu cầu bảo hộ với các yếu tố tương ứng trong một hành vi bị coi là vi phạm, cần phải trả lời các câu hỏi sau:

- Tất cả các yếu tố trong yêu cầu bảo hộ có hiện hữu trong hành vi bị cáo buộc là vi phạm không?
- Tất cả những yếu tố này có cùng một dạng không?
- Tất cả những yếu tố trên có cùng thực hiện một chức năng không?
- Các yếu tố đó có cùng mối quan hệ với các yếu tố khác không?

2.114 Nếu câu trả lời là "có" thì hành vi vi phạm đã được chứng minh, tất nhiên là tuỳ thuộc vào việc liệu yêu cầu bảo hộ đề cập đến có giá trị hiệu lực hay không. Một sản phẩm hay một quy trình vi phạm phải bao hàm đủ từng và tất cả các yếu tố của sáng chế nêu ra trong phần yêu cầu bảo hộ.

2.115 Tất nhiên việc chứng minh một hành vi vi phạm không phải luôn luôn rõ ràng. Ví dụ, sự thay đổi về mặt hình dạng sẽ không tránh khỏi vi phạm nếu không có thay đổi nào trong kết quả thu được. Những thay đổi về trật tự các bước tiến hành trong một quy trình sẽ không tránh khỏi vi phạm nếu vẫn thu được kết quả như vậy. Hơn nữa, sự hiện diện của những yếu tố bổ sung khác trong một hành vi bị cáo buộc là vi phạm không giúp tránh khỏi hành vi vi phạm nếu tất cả các yếu tố được nêu ra trong phần yêu cầu bảo hộ của bằng độc quyền sáng chế cũng đều có mặt.

2.116 Một trong những lĩnh vực khó khăn nhất của việc giải thích yêu cầu bảo hộ là việc xác định liệu đã có sự thay thế các yếu tố tương đương trong một hành vi bị cáo buộc là vi phạm. Đây còn được gọi là "học thuyết về các yếu tố tương đương" khá nổi tiếng trong thực tiễn tranh chấp về bằng độc quyền sáng chế tại nhiều quốc gia. Nói một cách văn tắt, học thuyết này đề xướng rằng một người vi phạm không được phép tiếp tục hành vi của mình khi anh ta về căn bản đã vận dụng sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế khi chỉ đơn giản thay một yếu tố của sáng chế bằng một yếu tố thay thế có chức năng và kỹ thuật tương đương với

yếu tố được nêu ra trong yêu cầu bảo hộ bằng độc quyền sáng chế, bất kể việc thay đổi đó được người vi phạm sử dụng thực ra có là một cải tiến hay không. Học thuyết tương đương bị hạn chế áp dụng chỉ trong các trường hợp khi yếu tố thay thế hay các yếu tố thay thế do người vi phạm sử dụng thực hiện chức năng cơ bản giống như và tạo ra một kết quả về cơ bản là giống với yếu tố hoặc các yếu tố nêu trong phần yêu cầu bảo hộ hoặc các yêu cầu bảo hộ.

Các biện pháp Chủ sở hữu Bằng độc quyền sáng chế có thể áp dụng

2.117 Các biện pháp mà chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể áp dụng khi có hành vi vi phạm xảy ra thường được quy định trong luật pháp quốc gia về sáng chế và thường ở hai hình thức, đó là biện pháp hình sự và dân sự.

2.118 Nói một cách khái quát, biện pháp dân sự được áp dụng đối với mọi trường hợp vi phạm, còn các biện pháp hình sự chỉ được áp dụng trong một số hoàn cảnh cụ thể, đó là, khi hành vi vi phạm được thực hiện một cách cố ý.

2.119 Các biện pháp dân sự thường được áp dụng bao gồm quy định đền bù thiệt hại, lệnh cấm của toà án, hay bất kỳ biện pháp nào khác được quy định trong pháp luật chung như biện pháp tịch thu và tiêu huỷ sản phẩm vi phạm hoặc các phương tiện được sử dụng để sản xuất các sản phẩm đó.

2.120 Nếu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế chứng minh được trước toà án rằng có một hành vi vi phạm đã xảy ra, hoặc đang xảy ra thì anh ta có quyền đòi bồi thường thiệt hại, mức bồi thường thiệt hại sẽ do toà án đánh giá. Người gây ra hành vi vi phạm sẽ chỉ đền bù thiệt hại đối với hành vi vi phạm xảy ra kể từ ngày Cơ quan Sáng chế công bố sáng chế trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc từ ngày cấp bằng độc quyền sáng chế. Mức bồi thường thiệt hại có thể được tính ít nhất là theo hai cách. Một cách đó là đánh giá mức độ thiệt hại dựa trên thiệt hại về mặt tài chính do hành vi vi phạm gây ra cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Theo cách tính thứ hai thì mức bồi thường thiệt hại được tính dựa trên sự đánh giá lợi nhuận. Điều này không có nghĩa là chủ sở hữu phải nhận được tất cả mọi khoản lợi nhuận mà người vi phạm thu được từ sản phẩm vi phạm, tuy nhiên việc đánh giá các khoản lợi có thể rất sát với khoản lợi nhuận thực tế đã thu được. Ngoài ra, mức bồi thường thiệt hại có thể được đánh giá bằng việc xem xét khoản thù lao do các bên nhận li-xăng trả. Trong trường hợp này, toà án có thể quyết định rằng thiệt hại không thể ít hơn mức thù lao thu được tính theo đầu sản phẩm và, vì đó là thiệt hại mà không phải là thù lao thì chắc chắn mức bồi thường thiệt hại sẽ phải được ấn định ở mức cao hơn.

2.121 Theo luật pháp một số quốc gia, người vi phạm không có nghĩa vụ bồi thường thiệt hại nếu anh ta chứng minh được rằng vào ngày xảy ra hành vi đó anh ta đã không biết được và cũng không có cơ sở hợp lý nào để cho rằng có tồn tại bằng độc quyền sáng chế đó.

2.122 Lệnh của toà án là một quyết định cấm hành vi vi phạm. Trong trường hợp như vậy toà án sẽ ban hành một lệnh cấm yêu cầu người vi phạm chấm dứt các vi phạm đối với sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế. Khi bản thân hành vi vi phạm có thể chưa xảy ra nhưng việc chuẩn bị đã được một bên thứ ba tiến hành nhằm thực hiện hành vi vi phạm ("hành vi vi phạm đang sắp xảy ra") thì lệnh cấm đó của toà án nghĩa là việc vi phạm có thể chưa bắt đầu.

2.123 Các biện pháp hình sự tuỳ thuộc vào cơ cấu của luật hình sự và thủ tục tố tụng hiện hành tại từng quốc gia. Những chế tài hình sự thông thường là phạt tù hoặc phạt tiền, hoặc cả hai.

Khai thác Sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế

Bán sáng chế

2.124 Ngoài việc đánh giá chính bản thân sản phẩm, tác giả sáng chế còn phải tìm hiểu liệu có một thị trường thích hợp với sản phẩm thu được từ sáng chế của mình không.

2.125 Ai sẽ mua sản phẩm? Cần bao nhiêu người để tạo ra thị trường tiềm năng? Đây là một con số khó đánh giá nhưng lại là một trong những chìa khóa cho sự sống còn của sản phẩm. Các thống kê về dân cư địa phương và phân chia thị trường tiềm năng do các cơ quan có liên quan thuộc chính phủ công bố, cũng như số liệu điều tra của các công ty tư nhân, có thể cung cấp cơ sở cho việc nghiên cứu khu vực thị trường mục tiêu theo nhóm tuổi, tình trạng hôn nhân…

2.126 Đối với một số công nghệ phức tạp hơn, các trung tâm nghiên cứu, các tập đoàn đa quốc gia, v.v... đang tỏ ra quan tâm ngày càng nhiều tới việc theo đuổi công nghệ chưa triển khai hoặc triển khai một phần để hoàn tất nó và do vậy hưởng lợi được từ hoạt động nghiên cứu và đảm bảo việc dẫn trước các đối thủ cạnh tranh.

2.127 "Thử nghiệm thị trường" là một giai đoạn mà rất nhiều công ty lớn thực hiện trước khi bắt đầu việc sản xuất hàng loạt. Họ giới thiệu sản phẩm với số lượng hạn chế người được coi là tiêu biểu trong phân khúc thị trường tiềm năng của họ. Các doanh nghiệp nhỏ cũng nên xem xét cân nhắc sử dụng kỹ thuật này trước khi tiêu tốn thời gian và tiền bạc tung ra một sản phẩm để rồi cuối cùng không bán được.

2.128 Về cơ bản, có hai phương pháp mà tác giả sáng chế có thể sử dụng để đưa ý tưởng của mình vào sản xuất. Anh ta có thể bán hoặc cấp li-xăng ý tưởng về sản phẩm của mình cho một công ty có thiết bị để sản xuất sản phẩm đó. Hoặc thay vào đó, chính anh ta cũng có thể trở thành nhà sản xuất, có thể lập một nhà máy hoặc ký hợp đồng giao thầu khoán việc sản xuất sản phẩm cho một phân xưởng nếu có thể.

2.129 Một số công ty có khi thờ ơ với các ý tưởng sản phẩm mới. Các công ty này thường bị tràn ngập bởi những ý tưởng không mời từ công chúng, rất ít ý tưởng trong số đó tỏ ra đáng được lưu tâm. Các công ty lớn hơn thông thường có những phòng nghiên cứu và triển khai được đầu tư những khoản tiền lớn. Tất nhiên, các nhà quản lý sẽ thiên vị nghiên cứu những phát triển nội bộ. Các công ty khác lại e ngại tác giả sáng chế có thể thưa kiện rằng các ý tưởng của họ đã bị đánh cắp, khi trên thực tế có thể công ty đó cũng đã đang nghiên cứu cùng một ý tưởng.

2.130 Các tập đoàn lớn thường công bố các chính sách và thủ tục của họ đối với những ý tưởng sản phẩm mới có nguồn gốc bên ngoài. Một số công ty có cả "bộ phận tiếp nhận ý tưởng". Hầu hết các công ty đều muốn tác giả sáng chế chỉ gửi cho họ bản sao bằng độc quyền sáng chế của anh ta về ý tưởng mới. Hoặc, tác giả sáng chế có thể nộp bản sao đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế ngay sau khi nộp đơn.

2.131 Khi một ý tưởng đề xuất không có khả năng được cấp bằng độc quyền sáng chế được chấp nhận, tác giả sáng chế phải hiểu rõ về chính sách của công ty đối với các ý tưởng không mời trước khi gửi. Một số công ty dành quyền được tùy ý thanh toán cho các ý tưởng khi thấy chúng phù hợp.

2.132 Nếu việc đề xuất một ý tưởng đã được cấp bằng độc quyền sáng chế được chấp thuận, tác giả sáng chế có thể lựa chọn hoặc bán bằng độc quyền sáng chế của mình để có được một khoản tiền thanh toán gọn một lần, hoặc ký kết hợp đồng li-xăng với công ty.

Li-xăng bắt buộc

2.133 Li-xăng do chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế cấp được coi là li-xăng "tự nguyện" nhằm phân biệt với li-xăng "bắt buộc" hoặc "không tự nguyện". Người thụ hưởng một li-xăng tự nguyện có quyền thực hiện các hành vi thuộc bảo hộ độc quyền theo sự cho phép của chủ sở hữu bằng độc quyền đối với sáng chế. Việc cho phép theo hợp đồng thường được gọi là hợp đồng li-xăng ký kết giữa một bên là chủ sở hữu bằng độc quyền đối với sáng chế và bên

kia là người thụ hưởng li-xăng. Ngược lại, người thụ hưởng một li-xăng không tự nguyện có quyền thực hiện các hành vi thuộc bảo hộ độc quyền theo sự cho phép của một cơ quan chính phủ bất chấp ý kiến của chủ sở hữu bằng độc quyền đối với sáng chế.

2. 134 Tại những quốc gia có quy định về li-xăng không tự nguyện, những li-xăng như vậy thường rơi vào hai loại:

Lạm dụng Bằng độc quyền sáng chế: một số quốc gia quy định việc cấp li-xăng bắt buộc nhằm ngăn chặn việc lạm dụng có thể xuất phát từ việc thực hiện các quyền độc quyền của một bằng độc quyền sáng chế. Theo Điều 5A(2) Công ước Paris, việc không thực hiện sáng chế được coi là một ví dụ của việc lạm dụng, và

Vì lợi ích công cộng: một số quốc gia quy định việc cấp li-xăng không tự nguyện khi một li-xăng không tự nguyện được xác định là cần thiết vì lợi ích cộng đồng, bao gồm lý do sức khoẻ, bảo vệ quốc phòng và phát triển nền kinh tế.

Cấp Li-xăng không tự nguyện là chế tài đối với việc lạm dụng thực hiện quyền sáng chế

Không thực hiện sáng chế

2.135 Tuy định nghĩa thế nào là "thực hiện sáng chế" nhìn chung do luật pháp từng quốc gia quyết định, song ít nhất nó có nghĩa là, trong trường hợp bằng độc quyền sáng chế liên quan tới một sản phẩm là việc tạo ra sản phẩm, và trong trường hợp bằng độc quyền sáng chế được cấp cho một quy trình là việc áp dụng quy trình đó. Mặc dù luật pháp một số quốc gia quy định rõ rằng việc nhập khẩu một sản phẩm chứa đựng một sáng chế không được coi là đã thực hiện sáng chế, nhưng xu hướng hiện nay không giữ yêu cầu này. Về nguyên tắc, yêu cầu thực hiện có thể được đáp ứng qua việc thực hiện một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc bởi chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế hoặc bởi một bên hoặc thực thể khác theo hợp đồng li-xăng.

2.136 Ngay từ đầu cần phải nhớ rằng một bằng độc quyền sáng chế phải bộc lộ được sáng chế để một người có kỹ thuật trung bình trong lĩnh vực tương ứng cũng có thể thực hiện sáng chế đó. Vì vậy, các bằng độc quyền sáng chế ngoài việc được thực hiện, còn có ích đối với công nghiệp vì một khi đã công bố sẽ có thể gợi mở hướng đường các sáng chế khác. Hơn nữa, các sáng chế được mô tả trong bằng độc quyền sáng chế có thể thuộc về lĩnh vực công cộng sau khi chấm dứt thời hạn bảo hộ. Nghĩa là sau khi chấm dứt hiệu lực, công nghệ được bộc lộ trong bằng độc quyền sáng chế có thể tuỳ ý sử dụng bởi bất kỳ người nào mà không cần sự cho phép của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế.

2.137 Mặc dù có những lợi ích trên, tại một số quốc gia, người ta cho rằng để hoàn toàn công bằng, sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế phải được thực hiện tại quốc gia nơi cấp bằng độc quyền sáng chế đó và không thể chỉ sử dụng nó như một độc quyền nhằm ngăn chặn người khác cũng thực hiện sáng chế như mình hoặc để kiểm soát việc nhập khẩu. Mục tiêu chính khi yêu cầu phải thực hiện trong quốc gia nơi một sáng chế được cấp bằng độc quyền sáng chế là để chuyển giao công nghệ, việc thực hiện của một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế trên thực tế tại một quốc gia được coi như cách thức hữu hiệu nhất để đạt mục tiêu chuyển giao vào quốc gia đó.

2.138 Các ý kiến chống lại việc thực hiện bắt buộc một sáng chế tại một quốc gia bao gồm hai hướng: thứ nhất, việc thực hiện bắt buộc các sáng chế có thể phương hại tới mục tiêu chuyển giao công nghệ và thứ hai, việc thực hiện đó có khả năng sẽ không khả thi về mặt kinh tế.

2.139 Lập luận theo hướng đầu tiên chống lại li-xăng không tự nguyện, coi chúng kém hiệu quả hơn li-xăng tự nguyện trong việc khuyến khích chuyển giao công nghệ, và thậm chí có thể không hữu ích đối với mục tiêu đó. Nói cách khác, li-xăng tự nguyện rõ ràng cung cấp một phương thức mà qua đó việc chuyển giao công nghệ có thể được thực hiện thuận lợi, trong khi

li-xăng không tự nguyện được xem như không đóng góp vai trò này mà nên bị hạn chế để làm chế tài đối với những lạm dụng có thể này sinh khi thực hiện các quyền về sáng chế.

2.140 Chuyển giao công nghệ được thực hiện tốt nhất trong môi trường có sự hợp tác giữa bên chuyển giao và bên nhận chuyển giao. Trong bối cảnh này, điều này có nghĩa là giữa chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế và người nhận li-xăng tiềm năng. Sự hợp tác đó thường dẫn tới việc bộc lộ một "bí quyết" không được bảo hộ bằng độc quyền sáng chế cần thiết để tạo ra một sản phẩm đứng vững trên thương trường, nhưng không nhất thiết thoả mãn yêu cầu bộc lộ để được bảo hộ bằng độc quyền sáng chế. Trong trường hợp một li-xăng không tự nguyện sẽ không có tinh thần hợp tác và cũng không có việc bộc lộ "bí quyết" không được bảo hộ theo bằng độc quyền sáng chế. Do vậy, việc cấp một li-xăng không tự nguyện đối với một bằng độc quyền sáng chế để thực hiện một sáng chế đã được cấp bằng có lẽ sẽ là một cách không hiệu quả để chuyển giao công nghệ đầy đủ.

2.141 Hơn nữa, có thể sẽ không khả thi về mặt kinh tế khi buộc một chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phải sản xuất những sản phẩm theo bằng độc quyền sáng chế của anh ta tại tất cả quốc gia mà anh ta đã nhận được sự bảo hộ cho sáng chế đó. Yêu cầu như vậy không cho phép tính đến nhận thức về sự thống nhất các thị trường khu vực hoặc quốc tế hoặc về việc so sánh lợi thế cạnh tranh của các quốc gia hay khu vực. Có nghĩa là, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể thấy rằng sản phẩm theo sáng chế đã được cấp bằng độc quyền, hoặc sản phẩm thu do thực hiện được một quy trình đã được cấp bằng độc quyền sáng chế có thể sản xuất ra rẻ hơn nếu việc sản xuất thống nhất tại một cơ sở trong một quốc gia, còn nhu cầu của nước khác được thoả mãn thông qua việc nhập khẩu. Thực sự chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể thấy rằng từng bộ phận sản phẩm của mình, được bảo hộ bằng độc quyền sáng chế, có thể được sản xuất tốt nhất tại nhiều quốc gia hoặc khu vực, cuối cùng được lắp ráp tại một cơ sở hay trong một nước hoặc một khu vực.

2.142 Để đáp lại những chỉ trích các quy định của li-xăng không tự nguyện, người ta thường nêu ra hai điểm sau. Thứ nhất, ở các quốc gia có những quy định trên hiếm khi có yêu cầu xin được cấp li-xăng không tự nguyện, và thậm chí nếu có, cũng khó có khả năng được cấp các li-xăng không tự nguyện đó, do đó các điều khoản này không có ý nghĩa thực tế. Thứ hai, những quy định này đưa ra khả năng pháp lý khuyến khích chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế sẵn lòng ký kết hợp đồng li-xăng tự nguyện hơn, cho dù các quy định đó ít khi được áp dụng. Tuy nhiên, môi trường hợp tác thường có trong trường hợp li-xăng tự nguyện hiệu quả hơn nhiều so với môi trường bị ép buộc để thúc đẩy việc chuyển giao công nghệ đầy đủ và liên tục.

2.143 Điều 5A(2) Công ước Paris quy định cụ thể rằng các nước thuộc Liên hiệp Paris có thể quy định cấp li-xăng không tự nguyện nhằm ngăn chặn việc lạm dụng trong thực thi các quyền về sáng chế, kể cả việc không thực hiện. Điều 5A(4) quy định không thể yêu cầu li-xăng bắt buộc do không thực hiện hoặc thực hiện không hiệu quả sáng chế trước khi hết một thời hạn nhất định về việc không thực hiện hoặc thực hiện kém hiệu quả. Thời hạn trên có thể là bốn năm kể từ ngày nộp đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc ba năm kể từ ngày bằng độc quyền cho sáng chế được cấp. Trong từng trường hợp riêng biệt, thời hạn áp dụng là thời hạn chấm dứt sau trong hai thời hạn kể trên.

2.144 Thời gian ba hoặc bốn năm là thời hạn tối thiểu dành cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế do xét thấy cần phải có thời gian chuẩn bị để bắt đầu thực hiện sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế tại mỗi quốc gia khi anh ta được hưởng bảo hộ. Chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phải được hưởng thời hạn dài hơn, nếu anh ta đưa ra những lý do hợp pháp về việc không thực hiện đó, chẳng hạn như do những trở ngại về mặt pháp luật, kinh tế và kỹ thuật cản trở việc thực hiện hoặc thực hiện một cách mạnh mẽ hơn. Nếu có thể chứng minh được điều này, yêu cầu về một li-xăng bắt buộc phải bị từ chối, ít nhất là trong thời gian đó. Thời hạn ba hoặc bốn năm là thời hạn tối thiểu có nghĩa rằng luật pháp quốc gia có thể quy định một thời hạn dài hơn.

2.145 Điều 5A(4) còn quy định rằng li-xăng bắt buộc do không thực hiện hoặc thực hiện không hiệu quả phải là một li-xăng không độc quyền và chỉ có thể chuyển giao cùng với một

phần của doanh nghiệp thụ hưởng li-xăng bắt buộc đó. Chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế được dành quyền trao các li-xăng không độc quyền khác và tự mình thực hiện sáng chế đó. Ngoài ra, vì li-xăng bắt buộc đã được cấp cho một doanh nghiệp cụ thể căn cứ trên khả năng đã biết được về doanh nghiệp đó, nên nó gắn liền với doanh nghiệp này và không thể chuyển giao một cách tách riêng giữa li-xăng và doanh nghiệp đó. Những hạn chế này nhằm không để cho người được cấp li-xăng bắt buộc lại có một vị thế trên thị trường mạnh hơn vị thế được đảm bảo vì mục đích của li-xăng bắt buộc, đó là đảm bảo sự thực hiện một cách hiệu quả sáng chế tại quốc gia đó.

Về bảo đảm thủ tục và phí đền bù

2.146 Việc cấp một li-xăng không tự nguyện dẫn đến việc sử dụng một quyền tài sản rất có giá trị của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Vì việc cấp một li-xăng như vậy không có sự đồng ý của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế nên một sự đảm bảo về thủ tục hợp lý, bao gồm cả thủ tục khiếu nại hữu hiệu, cần được thiết lập để đảm bảo rằng li-xăng không tự nguyện được cấp và thi hành một cách hợp lệ. Những đảm bảo đó được quy định tại Điều 31 Hiệp định TRIPS (xem dưới đây, tại mục li-xăng bắt buộc của Hiệp định TRIPS).

2.147 Đặc biệt, cơ quan cấp li-xăng, như cơ quan sáng chế, nên đảm bảo rằng những điều kiện về cấp một li-xăng không tự nguyện đã được đáp ứng, cho phép chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế trình bày ý kiến của mình về vấn đề này. Hơn nữa, cơ quan cấp phải đảm bảo một khoản thanh toán thích đáng do bên nhận li-xăng không tự nguyện trả cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế và quy định thủ tục huỷ bỏ li-xăng không tự nguyện nếu các cơ sở để cấp li-xăng không tự nguyện đó không còn tồn tại nữa hoặc nếu các nghĩa vụ của một li-xăng không tự nguyện không được bên nhận đáp ứng.

2.148 Việc cấp một li-xăng không tự nguyện không có nghĩa là người nhận (người được cấp li-xăng) không phải trả phí li-xăng. Ngược lại, luật quốc gia về vấn đề này thường buộc người được cấp li-xăng phải thanh toán một khoản thanh toán xác định trên cơ sở việc thực hiện sáng chế đó.

Tước bỏ hoặc huỷ bỏ bằng độc quyền sáng chế trong trường hợp lạm dụng

2.149 Trong hầu hết mọi trường hợp, trong khi dự liệu việc cấp một li-xăng bắt buộc sẽ tỏ ra hữu hiệu để điều chỉnh việc lạm dụng thì Điều 5A(3) quy định về việc tước hoặc huỷ bỏ hiệu lực một bằng độc quyền sáng chế trong trường hợp nếu việc cấp li-xăng bắt buộc tỏ ra không hiệu quả. Phần này còn quy định rằng "không được tiến hành thủ tục nhằm tước bỏ hoặc huỷ bỏ hiệu lực bằng độc quyền sáng chế trước khi hết thời hạn hai năm kể từ ngày cấp li-xăng bắt buộc đầu tiên."

<u>Cấp Li-xăng không tự nguyện vì lợi ích công cộng</u>

2.150 Một số quốc gia quy định về cấp li-xăng bắt buộc kể cả khi không có "hành vi lạm dụng" quyền sáng chế nhưng việc cấp một li-xăng không tự nguyện được cho là cần thiết trong việc bảo vệ lợi ích công cộng. Nói chung một li-xăng không tự nguyện được cấp vì lợi ích công cộng có thể chia thành hai loại, một loại nhằm bảo vệ quyền lợi các tổ chức tư nhân và thứ hai vì bản thân chính phủ đó, hoặc vì một cá nhân hoạt động đại diện cho chính phủ.

Cấp li-xăng không tự nguyện vì lợi ích của các tổ chức tư nhân

2.151 Một ví dụ về li-xăng không tự nguyện được cấp vì lợi ích công cộng song nghiêng về các tổ chức tư nhân, trong trường hợp này được gọi là "bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc". Những li-xăng không tự nguyện như vậy được cấp để giải quyết tình trạng nảy sinh khi điều đó là không thể mà không thực hiện các hành động được quy định trong một bằng độc quyền sáng chế (" bằng độc quyền sáng chế chi phối"), nhằm thực hiện một sáng chế được yêu cầu bảo hộ ở một bằng độc quyền sáng chế khác (bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc"). Trong

tình hình như vậy, và nếu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc không thể ký kết một hợp đồng li-xăng với chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế chi phối với các điều khoản hợp lý, chủ sở hữu của bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc có thể đạt được một li-xăng không tự nguyện theo bằng độc quyền sáng chế chi phối. Không có khả năng này, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế chi phối có thể ngăn cản việc hoạt động của sáng chế được yêu cầu bảo hộ trong bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc bằng cách từ chối cấp li-xăng. Việc mất khả năng hoạt động một bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc được thấy là, tại một số quốc gia, đi ngược lại với lợi ích công cộng khi không gây trở ngại đối với việc hoạt động tất cả các sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế.

2.152 Luật pháp một số quốc gia cấp những li-xăng không tự nguyện như vậy khi có tình huống phụ thuộc này sinh. Các quốc gia khác quy định rằng bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc phải phục vụ một mục đích khác với mục đích của bằng độc quyền sáng chế chi phối hoặc đóng góp vào một tiến bộ kỹ thuật thực tế liên quan tới sáng chế yêu cầu bảo hộ trong bằng độc quyền sáng chế chi phối. Điều kiện thứ hai nhằm giúp tránh các mục đích lạm dụng có thể bắt nguồn từ việc nộp đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế cho những sáng chế không quan trọng chỉ vì mục đích có thể hoạt động một sáng chế quan trọng, thông qua một li-xăng bắt buộc.

2.153 Để đưa ra sự cân bằng nhất định giữa vị trí của các chủ sở hữu đối với hai bằng độc quyền sáng chế, luật pháp quốc gia thường quy định rằng chủ sở hữu của bằng độc quyền sáng chế chi phối có thể nhận được một li-xăng bắt buộc theo bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc, nếu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc đã nhận được một li-xăng bắt buộc theo bằng độc quyền sáng chế chi phối.

2.154 Ngoài việc không hoạt động, một số quốc gia còn quy định rằng việc sử dụng một bằng độc quyền sáng chế vi phạm luật cạnh tranh (chống độc quyền) là đi ngược với lợi ích công cộng, việc trao li-xăng bắt buộc của bằng độc quyền sáng chế đó, đi ngược lại với việc không thực thi hoặc vô hiệu sáng chế, là kết quả của vi phạm chống độc quyền.

Cấp li-xăng không tự nguyện vì lợi ích chung của chính phủ hoặc các cơ quan đại diện cho chính phủ

2.155 Một số quốc gia khác cho phép chính phủ khai thác các sáng chế mà không cần sự đồng ý của chủ hữu bằng độc quyền sáng chế, hoặc cho phép bên thứ ba đại diện cho chính phủ để khai thác sáng chế đó. Có ba lĩnh vực điển hình có thể áp dụng quy định này, đó là: phòng thủ quốc gia, kinh tế quốc gia và sức khỏe cộng đồng.

2.156 Trong hầu hết các trường hợp vì lợi ích công cộng, Quốc gia được cho phép hành động ngược lại với ý chí của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, khi đó bất kỳ pháp nhân hay thể nhân do Chính phủ chỉ định có thể thực hiện bất kỳ hành động nào được quy định trong bằng độc quyền sáng chế. Đối với mỗi trường hợp cụ thể, Chính phủ sẽ quyết định cần phải thực hiện những hành động nào.

2.157 Biện pháp vì lợi ích chung này phù hợp với tình hình khi có những trường hợp khẩn cấp quốc gia. Chẳng hạn như thiết bị y tế, có thể cần phải nhập khẩu thiết bị đó ngay khi có dịch bệnh bất ngờ. Nếu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế không tự nguyện nhập khẩu hoặc ký kết một hợp đồng li-xăng với các điều khoản hợp lý, chính phủ có thể quyết định yêu cầu một pháp nhân khác nhập khẩu dụng cụ đó hoặc có thể quyết định tự nhập khẩu. Tuy nhiên, ngay sau khi kiểm soát được dịch bệnh thì không còn lý do nào để duy trì biện pháp đó nữa, và chủ sở hữu bằng độc quyền đối với sáng chế sẽ khôi phục lại quyền kiểm soát hoàn toàn đối với các quyền kèm theo bằng độc quyền sáng chế.

Thủ tục đảm bảo và Chi phí bồi thường

2.158 Bởi việc cấp các li-xăng không tự nguyện trao quyền sử dụng một quyền sở hữu giá trị của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, mà không có sự đồng ý của anh ta, nên thủ tục đảm

bảo cần được tiến hành để đảm bảo rằng việc cấp các li-xăng đó chỉ được thực hiện khi và với các điều kiện đảm bảo chúng. Ngoài ra, còn có những quy định về chi phí bồi thường cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế đối với việc sử dụng các quyền sở hữu của anh ta. Thủ tục đảm bảo này cũng được quy định theo Điều 31 của Hiệp định TRIPS (xem dưới đây).

Li-xăng bắt buộc theo Hiệp định TRIPS

2.159 Tham khảo nội dung Chương 5 giải thích cho Hiệp định TRIPS. Điều 31 của Hiệp định TRIPS cho phép các Thành viên có quyền cho bên thứ ba khai thác một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, thậm chí bên thứ ba được hành động ngược lại ý chí của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, trừ khi những điều kiện nào đó cần được tôn trọng. Hiệp định này không bắt buộc hay giới hạn những lý do để cấp phép những quyền như vậy.

2.160 Tại một nước thành viên mà luật pháp nước đó cho phép li-xăng bắt buộc như vậy, bao gồm cả li-xăng do Chính phủ bắt buộc hay thay mặt Chính phủ hoặc li-xăng vì mục đích sử dụng khác đối với sáng chế đã được cấp Bằng độc quyền sáng chế mà không được sự cho phép của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, thì những điều kiện sau phải được tuân theo:

(a) Việc cho phép cấp li-xăng bắt buộc cần phải được xem xét dựa trên những lợi ích cá nhân. Điều này có nghĩa là đơn xin cấp li-xăng bắt buộc phải được xem xét dựa trên từng trường hợp cụ thể.

(b) Một li-xăng bắt buộc chỉ có thể được cấp nếu người nhận li-xăng theo đề xuất đã cố gắng để nhận được sự cho phép từ người nắm quyền với những điều kiện điều khoản thương mại hợp lý và những cố gắng đó không có kết quả trong một khoảng thời gian nhất định. Một nước thành viên có thể bỏ qua yêu cầu này trong trường hợp khẩn cấp của quốc gia hay trong những trường hợp cấp bách khác, hoặc trong trường hợp sử dụng vì lợi ích công cộng phi thương mại.

(c) Phạm vi và thời hạn của một li-xăng bắt buộc được giới hạn theo mục đích mà nó được cho phép sử dụng. Tuy nhiên, trong trường hợp công nghệ bán dẫn, một li-xăng bắt buộc chỉ có thể được cấp cho việc sử dụng vì lợi ích công cộng phi thương mại, hoặc để thực hiện một thủ tục được xác định là chống lại việc cạnh tranh.

(d) Một li-xăng bắt buộc phải là li-xăng không độc quyền.

(e) Một li-xăng bắt buộc không được chuyển nhượng nếu không kèm theo một phần của cơ sở kinh doanh hoặc đặc quyền sản xuất hàng hóa theo li-xăng đó.

(f) Một li-xăng bắt buộc chủ yếu được cho phép đối với việc cung cấp cho thị trường trong nước của nước thành viên đã cấp li-xăng.

(g) Một li-xăng bắt buộc phải được chấm dứt, tùy thuộc vào sự bảo hộ thích đáng các lợi ích hợp pháp của li-xăng bắt buộc, nếu trong trường hợp chứng minh được là việc cấp li-xăng đã dừng lại và không chắc sẽ tiếp diễn.

(h) Tùy theo từng trường hợp, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế được trả một khoản tiền tương ứng với giá trị kinh tế của quyền sử dụng đã cho phép.

(i) Hiệu lực pháp lý của bất kỳ quyết định nào liên quan tới việc cấp một li-xăng bắt buộc tùy thuộc vào việc xem xét lại theo pháp luật hay những cân nhắc độc lập khác của một cơ quan có thẩm quyền đặc biệt cao hơn ở nước thành viên đã cấp li-xăng.

(j) Bất kỳ quyết định nào liên quan tới việc đền bù một li-xăng bắt buộc cũng phải tùy thuộc vào việc xem xét lại theo pháp luật hay những cân nhắc độc lập khác của một cơ quan có thẩm quyền đặc biệt cao hơn ở nước thành viên đã cấp li-xăng.

(k) Một nước thành viên không bắt buộc phải áp dụng những điều kiện ở các điểm (b) và (f) nói trên khi li-xăng bắt buộc được cấp để cứu vãn một tình thế được xác định là chống lại việc cạnh tranh. Sự cần thiết phải làm đúng theo thực tiễn chống cạnh tranh có thể được tính đến trong khi xác định khoản đền bù đối với những trường hợp như vậy. Cơ quan có thẩm quyền của nước thành viên có quyền từ chối việc chấm dứt một li-xăng bắt buộc nếu chứng minh được là việc cấp li-xăng như vậy chắc chắn tái diễn.

(l) Trong trường hợp phần phụ thuộc giữa hai bằng độc quyền sáng chế thuộc về hai chủ sở hữu khác nhau, để bằng độc quyền sáng chế sau không bị khai thác mà không vi phạm bằng độc quyền sáng chế trước, những điều kiện được thêm sau đây phải được áp dụng:

- sáng chế được yêu cầu bảo hộ trong bằng độc quyền sáng chế thứ hai phải gắn với một tiến bộ kỹ thuật quan trọng có ý nghĩa về mặt kinh tế liên quan tới sáng chế thuộc bằng độc quyền sáng chế thứ nhất ;
- chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế thứ nhất có quyền đối với một li-xăng chéo (cross-license) dựa trên những điều khoản hợp lý để sử dụng sáng chế thuộc bằng độc quyền sáng chế thứ hai; và
- việc sử dụng bằng độc quyền sáng chế thứ nhất đã được cho phép không thể chuyển giao trừ khi chuyển giao cùng với bằng độc quyền sáng chế thứ hai.

Mẫu hữu ích

2.161 Tại một số quốc gia, có thể nhận được sự bảo hộ đối với "mẫu hữu ích". Bản chất của "mẫu hữu ích" chỉ là tên gọi dành cho một số sáng chế, đó là - theo luật pháp của hầu hết các nước có quy định về mẫu hữu ích - các sáng chế trong lĩnh vực kỹ thuật. Điều này lý giải tại sao đối tượng của mẫu hữu ích thường được mô tả như những thiết bị hoặc các vật dụng hữu ích. Mẫu hữu ích khác với sáng chế được cấp bằng độc quyền sáng chế chủ yếu ở hai khía cạnh. Thứ nhất, tiến bộ về mặt công nghệ yêu cầu thấp hơn so với tiến bộ kỹ thuật ("trình độ sáng tạo") trong trường hợp sáng chế được cấp bằng độc quyền sáng chế. Thứ hai, thời hạn bảo hộ tối đa quy định trong luật đối với một mẫu hữu ích thường ngắn hơn thời hạn bảo hộ tối đa quy định trong luật đối với sáng chế được cấp bằng độc quyền sáng chế. Văn bằng mà tác giả sáng chế nhận được trong trường hợp mẫu hữu ích, và tại một số quốc gia, có thể gọi là một bằng độc quyền sáng chế. Nếu nó được gọi là một bằng độc quyền sáng chế, cần phải phân biệt nó với các bằng độc quyền sáng chế dành cho sáng chế và phải luôn chỉ rõ đó là một "bằng độc quyền sáng chế cho mẫu hữu ích".

Bản quyền và các quyền liên quan

Giới thiệu

2.162 Luật bản quyền là một nhánh của pháp luật đề cập đến quyền của người sáng tạo trí tuệ. Luật bản quyền đề cập đến các hình thức sáng tạo đặc biệt, chủ yếu liên quan tới truyền thông đại chúng. Luật bản quyền cũng liên quan đến hầu hết các hình thức và phương pháp truyền đạt tới công chúng, không chỉ đối với việc xuất bản mà còn cả với các lĩnh vực như phát thanh và truyền hình, chiếu phim tại rạp... và thậm chí cả hệ thống sử dụng máy tính để lưu trữ và truy cập thông tin.

2.163 Luật bản quyền quản lý các quyền của những người sáng tạo trí tuệ đối với các sản phẩm sáng tạo của họ. Hầu hết các tác phẩm như sách, bức tranh, bản vẽ chỉ tồn tại một khi các tác phẩm này được thể hiện dưới một dạng vật chất nhất định. Nhưng tuy vậy cũng có những tác phẩm lại tồn tại mà không thể hiện dưới dạng vật chất nào. Chẳng hạn thơ hoặc nhạc là những tác phẩm ngay cả khi nó chưa được viết ra hoặc trước khi được ghi lại bằng các nốt nhạc hoặc từ ngữ.

2.164 Tuy nhiên, luật bản quyền chỉ bảo hộ hình thức thể hiện ý tưởng chứ không bảo hộ chính các ý tưởng đó. Sáng tạo được bảo hộ theo luật bản quyền là sự sáng tạo trong việc lựa chọn và sắp xếp các từ ngữ, nốt nhạc, mầu sắc và hình khối... Luật bản quyền bảo hộ chủ sở hữu các quyền đối với những tác phẩm nghệ thuật nhằm chống lại những người "sao chép", đó là những người lấy và sử dụng hình thức của các tác phẩm nguyên gốc đã được tác giả thể hiện.

Bảo hộ quyền tác giả

2.165 Bảo hộ quyền tác giả là một công cụ hữu hiệu nhất nhằm khuyến khích, làm giàu và phổ biến di sản văn hoá quốc gia. Sự phát triển của một đất nước phụ thuộc chủ yếu vào hoạt động sáng tạo của người dân và việc khuyến khích sáng tạo cá nhân, phổ biến các sáng tạo đó là điều kiện thiết yếu đối với quá trình phát triển.

2.166 Bản quyền là một yếu tố quan trọng trong quá trình phát triển. Thực tế đã chỉ ra rằng việc làm giàu và phổ biến di sản văn hoá quốc gia phụ thuộc trực tiếp vào mức độ bảo hộ đối với các tác phẩm văn học và nghệ thuật. Số lượng sáng tạo trí tuệ của một quốc gia càng nhiều thì quốc gia đó càng rạng danh; số lượng các tác phẩm văn học nghệ thuật càng nhiều thì lực lượng những người hiệp đồng hỗ trợ (nghệ sĩ biểu diễn, nhà sản xuất chương trình ghi âm, tổ chức phát thanh truyền hình) trong ngành công nghiệp sách báo, băng hình, đĩa nhạc và giải trí càng nhiều, và cuối cùng thì việc khuyến khích sáng tạo trí tuệ là một trong những điều kiện tiên quyết cơ bản của quá trình phát triển kinh tế, văn hoá và xã hội.

2.167 Luật pháp có thể quy định sự bảo hộ không chỉ cho những người sáng tạo các tác phẩm trí tuệ mà còn cho cả quyền lợi của những người hỗ trợ khác, những người giúp phổ biến các tác phẩm đó. Việc bảo hộ những người hỗ trợ cho người sáng tạo trí tuệ ở các nước đang phát triển cũng quan trọng vì thành tựu văn hoá của những nước này bao gồm, không chỉ trên phạm vi nhỏ, các buổi biểu diễn, các chương trình ghi âm, việc phát thanh truyền hình các tác phẩm dân gian. Nếu các nước đang phát triển thường có nhu cầu về sách báo nước ngoài, đặc biệt là trong lĩnh vực khoa học kỹ thuật, giáo dục và nghiên cứu, thì ngược lại các nước này có thể phổ biến di sản văn hoá dân tộc phong phú của mình tới thế giới, những di sản được bảo hộ trong khuôn khổ pháp luật về bản quyền thông qua sự bảo hộ quyền của những người hỗ trợ hay như còn được gọi là các quyền liên quan (quyền kề cận).

2.168 Bước đầu tiên là thông qua luật. Giá trị thực tiễn của pháp luật phụ thuộc vào hiệu lực và sự áp dụng hiệu quả luật pháp đó. Có thể đạt được điều này bằng cách thiết lập các tổ chức của tác giả để thu và phân bổ lệ phí tác giả. Quyền tác giả, nếu được thực thi một cách hiệu quả, sẽ là sự khích lệ đối với các tác giả và những người được chuyển nhượng (các nhà xuất bản) để sáng tạo và phổ biến kiến thức. Xã hội cần phải chấp nhận điều đó nếu muốn khuyến khích sáng tạo trí tuệ, đảm bảo cho sự phát triển của khoa học, nghệ thuật và kiến thức nói chung, để thúc đẩy nền công nghiệp sử dụng tác phẩm của các tác giả và để có thể phân phối tác phẩm theo một cách có tổ chức tới nhóm người có liên quan một cách rộng rãi nhất.

2.169 Theo quan điểm của người sáng tạo tác phẩm thì bảo hộ quyền tác giả chỉ có ý nghĩa nếu người sáng tạo thực sự được hưởng lợi từ tác phẩm đó và điều này không thể xảy ra nếu không có việc công bố, phổ biến tác phẩm và tạo điều kiện thuận lợi cho việc phổ biến đó. Đây là vai trò cơ bản của luật bản quyền tại các nước đang phát triển.

2.170 Có nhiều yếu tố ảnh hưởng tới hoạt động sáng tạo trí tuệ tại các nước đang phát triển, bên cạnh hoàn cảnh cần được hỗ trợ vật chất của hầu hết các tác giả và người sáng tạo, những người cần tài trợ và biện pháp khuyến khích vật chất. Các quốc gia này thiếu giấy dùng trong xuất bản sách giáo khoa cho giáo dục thường xuyên (cả chính thức và không chính thức), thiếu giấy để xuất bản sách thuộc loại bắt buộc và sách tham khảo và cũng như sách phổ cập kiến thức chung, đây là những quyển sách mà một độc giả bình thường của các quốc gia đó cần phải có.

2.171 Vai trò của chính phủ trong hoạt động này có thể gồm cả trợ giúp về mặt tài chính trong việc sáng tạo và xuất bản sách giáo khoa và các tài liệu giáo dục khác, đầu vào cho giáo dục đào tạo, cũng như giúp đỡ phát triển hệ thống thư viện, thư viện lưu động để phục vụ các khu vực nông thôn vùng sâu vùng xa... Vì vậy, trong toàn bộ dây chuyền này, những mối liên hệ khác nhau, đó là sáng tác của tác giả, xuất bản, phân phối và nâng cấp hệ thống thư viện trên quy mô rộng không thể bị xem nhẹ mà cần phải được thúc đẩy và phối hợp tiến hành.

2.172 Cuối thế kỷ XIX và XX, một mặt do những thay đổi đáng kể về kinh tế, xã hội và chính trị, và mặt khác với những tiến bộ nhanh chóng do phát triển công nghệ đã đem lại những thay đổi quan trọng về quan điểm đối với bản quyền. Tự do và phát triển của báo chí, sự suy tàn của trật tự phong kiến, sự phát triển của việc đào tạo người trưởng thành và các kế hoạch giáo dục phổ cập, việc nâng cao các tiêu chuẩn trong giáo dục ở cấp cao hơn, số lượng các trường đại học, các học viện và các thư viện ngày càng tăng, việc chú trọng sử dụng ngôn ngữ quốc gia, sự phát triển của khoa học kỹ thuật, sự thay đổi trên bản đồ thế giới với sự ra đời của nhiều quốc gia độc lập đang phát triển - tất cả những yếu tố này dẫn tới những thay đổi về mặt quan niệm.

2.173 Thách thức nảy sinh trong hoàn cảnh mới này là duy trì sự cân bằng giữa việc đền đáp thích đáng cho người sáng tạo tác phẩm và đảm bảo rằng những đền đáp như vậy là phù hợp với lợi ích công cộng và nhu cầu của xã hội hiện đại.

Đối tượng được bảo hộ bản quyền

2.174 Đối tượng bảo hộ bản quyền bao gồm các tác phẩm văn học, nghệ thuật và khoa học dưới bất kỳ hình thức và cách thức thể hiện nào. Tuy nhiên, một tác phẩm muốn được bảo hộ phải là một nguyên tắc. Ý tưởng được thể hiện trong tác phẩm không cần phải mới song hình thức thể hiện, cho dù là tác phẩm văn học hay nghệ thuật, phải là sự sáng tạo nguyên gốc của tác giả. Và cuối cùng, việc bảo hộ không phụ thuộc vào chất lượng hoặc giá trị của tác phẩm, tác phẩm đó sẽ được bảo hộ cho dù nó được đánh giá là hay hoặc dở - và cả mục đích mà tác phẩm hướng tới, bởi vì việc bảo hộ tác phẩm không liên quan tới việc sử dụng tác phẩm như thế nào.

2.175 Về nguyên tắc, các tác phẩm được hưởng sự bảo hộ bản quyền là tất cả các sáng tạo trí tuệ nguyên gốc. Một điều khoản liệt kê, mang tính minh họa và không đầy đủ với ý nghĩa giới hạn, các đối tượng được bảo hộ được luật pháp từng quốc gia về bản quyền quy định. Để được luật bản quyền bảo hộ, tác phẩm của một tác giả phải có nguồn gốc từ bản thân tác giả; các tác phẩm phải bắt nguồn từ sự lao động của tác giả. Nhưng để được bảo hộ, tác phẩm đó không nhất thiết phải đáp ứng việc xem xét về tính sáng tạo và tính mới. Tác phẩm sẽ được bảo hộ bất kể chất lượng và dù chúng có ít điểm chung với các lĩnh vực như văn học, nghệ

thuật hay khoa học, chẳng hạn như các bản hướng dẫn kỹ thuật hoặc hình vẽ thiết kế, thậm chí là bản đồ. Những ngoại lệ đối với quy định chung trong luật bản quyền được liệt kê cụ thể; vì vậy văn bản pháp luật, các quyết định hành chính hoặc tin tức thời sự thuần tuý thường bị loại khỏi đối tượng bảo hộ của luật bản quyền.

2.176 Trên thực tế luật bản quyền của tất cả các quốc gia quy định bảo hộ đối với các loại tác phẩm sau:

Tác phẩm văn học: tiểu thuyết, truyện ngắn, thơ, tác phẩm sân khấu và các loại văn viết khác bất kể nội dung là gì (hư cấu hay không hư cấu), độ dài, mục đích (giải trí, giáo dục, thông tin, quảng cáo, tuyên truyền...), hình thức (viết tay, đánh máy, in, sách, tờ rơi, báo, tạp chí), được xuất bản hay không xuất bản; tại hầu hết các quốc gia "các tác phẩm truyền miệng" là những tác phẩm không được viết, ghi lại cũng được luật bản quyền bảo hộ.

Tác phẩm âm nhạc: nhạc nhẹ hay nhạc bác học: bài hát, đồng ca, opera, phổ nhạc, nhạc kịch hài; giảng dạy âm nhạc, bất kể cho một nhạc cụ (solo), một nhóm nhạc cụ (sonata, nhạc thính phòng...), hoặc nhiều nhạc cụ (một ban nhạc, một dàn nhạc);

Tác phẩm nghệ thuật tạo hình: hai chiều (như bức tranh, bản vẽ, bản khắc axit, tờ in litô...) hoặc không gian ba chiều (điêu khắc, tác phẩm kiến trúc) bất kể nội dung (hiện thực hay trừu tượng...) và mục đích ("thuần tuý" nghệ thuật, quảng cáo...);

Bản đồ và các hình vẽ kỹ thuật;

Tác phẩm nhiếp ảnh: bất kể mục đích và đối tượng (chân dung, phong cảnh, sự kiện...);

Phim ảnh ("tác phẩm điện ảnh"): kể cả phim câm hoặc phim có lồng tiếng và bất kể mục đích của các bộ phim (triển lãm sân khấu, truyền hình...) thể loại (phim truyện, phim tài liệu, phim thời sự...) độ dài, phương pháp làm phim (phim "trực tiếp", phim hoạt hình...) hay công nghệ áp dụng (phim nhựa, băng video, đĩa DVD...);

Chương trình máy tính (hoặc được bảo hộ như một tác phẩm văn học hoặc được bảo hộ như chương trình máy tính độc lập).

2.177 Luật bản quyền của một số quốc gia còn bảo hộ "các tác phẩm ứng dụng nghệ thuật" (như đồ trang sức nghệ thuật, đèn, giấy dán tường, nội thất...) và các tác phẩm vũ đạo. Chương trình ghi âm dạng đĩa, băng từ và các chương trình phát sóng cũng là các tác phẩm được bảo hộ.

Nội dung các quyền tác giả

2.178 Chủ sở hữu một tác phẩm được bảo hộ có thể sử dụng tác phẩm của mình theo ý muốn - nhưng không phải là không cần xem xét đến quyền và lợi ích được công nhận hợp pháp của người khác - và có thể ngăn cấm người khác sử dụng tác phẩm khi không được anh ta cho phép.

2.179 Do vậy, các quyền mà luật pháp dành cho chủ sở hữu một tác phẩm đã được bảo hộ thường được mô tả là các "độc quyền" cho phép người khác sử dụng tác phẩm được bảo hộ.

2.180 Tác giả nguyên gốc của một tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ còn có những "quyền nhân thân" ngoài những độc quyền về mặt kinh tế.

2.181 Như thế nào là "sử dụng" một tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ? Hầu hết các quốc gia đều quy định các hành vi liên quan tới một tác phẩm mà những người không phải là chủ sở hữu không thể thực hiện nếu không có sự cho phép của chủ sở hữu tác phẩm.

2.182 Những hành vi cần phải có sự cho phép của chủ sở hữu tác phẩm thường gồm: sao chép hoặc tái bản tác phẩm, biểu diễn tác phẩm nơi công cộng, thu thanh tác phẩm, dựng phim, phát thanh tác phẩm, dịch và chuyển thể tác phẩm.

Quyền sao chép và các quyền liên quan

2.183 Quyền của chủ sở hữu tác phẩm không cho người khác sao chép tác phẩm của mình là quyền cơ bản nhất trong quyền tác giả. Ví dụ, việc sao chép một tác phẩm đã được bảo hộ là hoạt động của nhà xuất bản, người muốn phổ biến tới công chúng các bản sao của tác phẩm viết, các bản sao này có thể dưới dạng bản in hoặc dạng phương tiện truyền thông kỹ thuật số như đĩa CD- ROMs. Tương tự như vậy, quyền của một nhà sản xuất băng đĩa ghi âm sản xuất và phân phối đĩa CD có chứa bản ghi những tiết mục biểu diễn một tác phẩm âm nhạc, phải căn cứ trên sự cho phép của tác giả tác phẩm mới được sao chép tác phẩm của tác giả qua các bản ghi âm đó. Vì vậy, quyền giám sát hoạt động sao chép, nhân bản là cơ sở pháp lý cho nhiều hình thức khai thác khác nhau đối với các tác phẩm được bảo hộ.

2.184 Những quyền khác được ghi nhận trong luật quốc gia nhằm đảm bảo rằng quyền cơ bản trong sao chép được tôn trọng. Ví dụ, pháp luật một số nước tính đến cả quyền cho phép phân phối bản sao tác phẩm. Quyền phân phối thường tùy thuộc vào việc xem xét tình trạng khai thác hết quyền sau khi lần bán đầu tiên hoặc việc chuyển giao quyền sở hữu lần đầu một bản sao tác phẩm cụ thể, điều này có nghĩa là, sau khi chủ sở hữu quyền tác giả đã bán, hoặc, nói cách khác là đã chuyển giao quyền sở hữu một bản sao cụ thể của một tác phẩm, thì chủ sở hữu bản sao đó có thể tùy ý sử dụng bản sao mà không cần phải xin phép chủ sở hữu bản quyền, ví dụ, có thể cho hoặc thậm chí bán lại bản sao đó. Một quyền khác được thừa nhận rộng rãi hơn và được quy định trong Hiệp định TRIPS (xem Chương 5, đoạn 5.241), là quyền cho thuê bản sao của một số loại hình tác phẩm nhất định, chẳng hạn như các tác phẩm âm nhạc ở dạng chương trình ghi âm, tác phẩm nghe nhìn và chương trình máy tính. Quyền cho thuê này được quy định vì những tiến bộ kỹ thuật đã khiến cho việc sao chép các loại tác phẩm này rất dễ dàng; kinh nghiệm ở một vài nước đã chỉ ra rằng khách hàng của những cửa hàng cho thuê đã tạo ra những bản sao, và vì vậy, quyền giám sát hoạt động cho thuê là cần thiết để ngăn chặn việc xâm phạm đến quyền sao chép, nhân bản của chủ sở hữu quyền tác giả. Cuối cùng, luật bản quyền ở một số nước cũng đưa ra quyền kiểm soát việc nhập khẩu các bản sao như một phương tiện để ngăn chặn việc nguyên tắc bảo hộ quyền tác giả theo lãnh thổ đang dần bị suy giảm; vì những lợi ích kinh tế hợp pháp của chủ sở hữu bản quyền sẽ bị đe dọa nếu chủ sở hữu bản quyền không thể thực hiện quyền sao chép, nhân bản và phân phối trên một vùng lãnh thổ.

Quyền biểu diễn

2.185 Một hoạt động khác cũng đòi hỏi phải được sự đồng ý của tác giả là hoạt động biểu diễn nơi công cộng – ví dụ như diễn xướng, đọc nơi công cộng, biểu diễn kịch và nhạc trước khán giả. Quyền kiểm soát hoạt động công diễn này không chỉ là quyền lợi của chủ sở hữu đối với tác phẩm vốn gốc được sáng tác ra để công diễn mà cũng còn vì lợi ích của chủ sở hữu quyền tác giả và những người được tác giả cho phép, khi những người khác muốn tổ chức công diễn tác phẩm mà nguyên gốc vốn được dự định cho việc xuất bản và sao chép, nhân bản. Chẳng hạn như một câu chuyện được viết theo cách đặc biệt để đọc tại nhà hoặc tại thư viện có thể được cải biên ("chuyển thể") thành một vở kịch để biểu diễn trước công chúng trên sân khấu một nhà hát.

Quyền ghi âm

2.186 Hoạt động thứ ba được xem xét là hoạt động ghi âm một tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ. Đối với âm nhạc, bản ghi âm là phương tiện được ưa dùng nhất để truyền đạt tác phẩm tới đông đảo quần chúng. Bản ghi âm này có còn tác dụng phục vụ cho tác phẩm âm nhạc giống như sách đối với các tác phẩm văn học.

2.187 Các bản ghi âm có thể chỉ ghi riêng phần nhạc, riêng phần lời hoặc cả phần nhạc và phần lời. Cả chủ sở hữu quyền tác giả đối với một tác phẩm phần nhạc cũng như chủ sở hữu quyền tác giả đối với một phần lời bài hát đều có quyền cho phép ghi âm. Nếu hai chủ sở hữu khác nhau trong trường hợp ghi âm cả hai phần nhạc và lời thì người ghi âm phải được sự đồng ý của cả hai chủ sở hữu.

2.188 Theo luật pháp của một số nước, người ghi âm cũng phải được sự cho phép của các nghệ sỹ trình bày phần nhạc và hát phần lời. Đây là một ví dụ khác trong thực tế minh chứng cho việc chủ sở hữu quyền tác giả đối với một tác phẩm không thể sử dụng hay cho phép sử dụng tác phẩm làm phương hại, trái với quyền lợi hợp pháp của những người khác.

Quyền dựng phim

2.189 "Phim ảnh" là bản ghi hình ảnh, mang đến cho người xem một ấn tượng về sự chuyển động. Theo thuật ngữ của luật bản quyền "phim" thường được gọi là một "tác phẩm điện ảnh" hay một "tác phẩm nghe nhìn". Tại một số quốc gia, từ "phim" được sử dụng thay cho khái niệm "điện ảnh". Tuy nhiên thuật ngữ "điện ảnh" có lẽ phù hợp hơn, vì ngày nay người ta thường sử dụng các phương pháp kỹ thuật để làm phim (như băng từ) mà không cần dùng tới phim.

2.190 Một vở kịch được viết để các diễn viên biểu diễn trực tiếp trước khán giả (biểu diễn trực tiếp) có thể được ghi hình và chiếu cho số lượng khán giả đông hơn nhiều so với số lượng khán giả có mặt tại buổi biểu diễn, những khán giả này có thể xem hình ảnh này ở những nơi cách xa nơi biểu diễn trực tiếp, và vào các thời điểm muộn hơn nhiều so với buổi biểu diễn trực tiếp.

Quyền phát sóng

2.191 Một loại hoạt động chính mà luật bản quyền ngăn cấm bao gồm những hoạt động phát sóng và truyền tác phẩm tới công chúng bằng các phương tiện hữu tuyến hoặc bằng cáp.

2.192 Khi một tác phẩm được phát sóng, tín hiệu được phát trong không gian nên bất kỳ ai cũng có thể nhận được trong vùng phủ sóng, khi có thiết bị cần thiết (radio hoặc máy thu hình) để có thể chuyển tín hiệu thành âm thanh hoặc âm thanh và hình ảnh.

2.193 Khi một tác phẩm được truyền tải tới công chúng bằng đường cáp, chỉ những người có thiết bị đầu nối với dây cáp truyền tín hiệu mới thu được tín hiệu truyền đi.

2.194 Theo Công ước Berne về bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật, về nguyên tắc chỉ chủ sở hữu quyền tác giả mới có độc quyền cho phép phát sóng vô tuyến và truyền đi tác phẩm của họ qua đường cáp.

2.195 Việc phát sóng và truyền tín hiệu bằng cáp các tác phẩm bảo hộ theo luật bản quyền đã gặp phải một số vấn đề mới nảy sinh từ những tiến bộ công nghệ, đòi hỏi các chính phủ

phải xem xét lại luật bản quyền của quốc gia mình. Những tiến bộ này bao gồm việc sử dụng các vệ tinh ngoài không gian để mở rộng phạm vi phủ sóng tín hiệu vô tuyến, gia tăng khả năng tiếp nhận các tín hiệu truyền qua đường cáp của thiết bị radio và máy thu hình, việc sử dụng ngày càng nhiều các thiết bị có thể ghi lại chương trình ghi âm và ghi hình được phát sóng và truyền tải qua đường cáp.

Quyền dịch và chuyển thể

2.196 Việc dịch hoặc chuyển thể một tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ phải được sự cho phép của chủ sở hữu tác phẩm.

2.197 "Dịch" nghĩa là việc diễn đạt một tác phẩm bằng ngôn ngữ khác với ngôn ngữ của nguyên bản.

2.198 "Chuyển thể" thường được hiểu là việc biến đổi tác phẩm từ thể loại này sang thể loại khác, như việc chuyển thể một cuốn tiểu thuyết để làm phim hoặc chuyển thể một tác phẩm để phù hợp với những điều kiện khai thác khác nhau, ví dụ như việc biên soạn lại một cuốn sách giáo khoa dùng cho bậc đào tạo cao cho phù hợp với một cuốn sách giáo khoa dùng cho học sinh sinh viên ở cấp thấp hơn.

2.199 Bản thân chính các tác phẩm dịch và chuyển thể cũng được luật bản quyền bảo hộ. Do vậy, để sao chép và xuất bản một tác phẩm dịch hoặc chuyển thể, nhà xuất bản phải được sự đồng ý của cả chủ sở hữu quyền tác giả đối với tác phẩm nguyên bản lẫn chủ sở hữu quyền tác giả đối với bản dịch hoặc tác phẩm chuyển thể.

Quyền nhân thân

2.200 Công ước Berne quy định các nước thành viên phải dành cho các tác giả:

- quyền được yêu cầu công nhận tư cách là tác giả tác phẩm;
- quyền phản đối bất kỳ sự xuyên tạc, cắt xén hay sửa chữa tác phẩm, hoặc những hành vi vi phạm khác liên quan tới tác phẩm có thể làm phương hại tới danh dự hoặc uy tín của tác giả.

2.201 Nhìn chung những quyền được gọi là quyền nhân thân của tác giả thường độc lập với các quyền về tài sản và vẫn thuộc về tác giả, thậm chí sau khi tác giả đã chuyển nhượng các quyền tài sản.

Các quyền liên quan

2.202 Còn có những quyền liên quan tới, hoặc "kề cận" với quyền tác giả. Những quyền này thường được gọi tắt là "các quyền liên quan" (hay "quyền kề cận").

2.203 Người ta thường hiểu rằng có ba loại quyền liên quan, đó là: quyền của nghệ sỹ biểu diễn đối với chương trình biểu diễn của họ, quyền của nhà sản xuất chương trình ghi âm đối với bản ghi âm của họ, quyền của các tổ chức phát sóng đối với các chương trình phát thanh và truyền hình của họ. Việc bảo hộ những người giúp cho sản phẩm trí tuệ của các tác giả được truyền bá và phổ biến tới đông đảo công chúng được thực hiện thông qua các quyền liên quan.

2.204 Các tác phẩm trí tuệ được sáng tạo để được phổ biến tới công chúng càng rộng càng tốt. Nhìn chung công việc này không thể do bản thân tác giả đảm đương bởi nó đòi hỏi những người trung gian có năng lực chuyên nghiệp đem lại cho tác phẩm các hình thức trình bày thích hợp để có thể được đông đảo quần chúng tiếp cận. Chẳng hạn, một vở kịch cần được biểu diễn trên sân khấu, một bài hát phải được các nghệ sỹ trình diễn phải được tái tạo, nhân bản dưới hình thức bản ghi âm hoặc truyền đi bằng các phương tiện truyền thanh. Tất cả những ai sử dụng các tác phẩm văn học, nghệ thuật hoặc khoa học để các tác phẩm này có thể được công chúng tiếp cận cũng phải có được sự bảo hộ dành riêng cho họ nhằm chống lại việc sử dụng bất hợp pháp đối với những đóng góp của họ trong quá trình truyền tải tác phẩm tới công chúng.

2.205 Chúng ta hãy xem xét tại sao việc bảo hộ như vậy dành cho những người hỗ trợ các nhà sáng tạo trí tuệ lại cần thiết và việc bảo hộ này được thực hiện như thế nào. Việc bảo hộ lợi ích của các tác giả không chỉ đơn thuần bao gồm ngăn chặn việc sử dụng những sáng tạo của họ và cũng không thể giới hạn trong việc ngăn chặn các hành vi vi phạm những quyền mà luật pháp dành cho tác giả. Các tác phẩm của họ được sử dụng nhằm mục đích phổ biến tới đông đảo quần chúng. Mỗi hình thức tác phẩm khác nhau được đưa đến công chúng theo các cách khác nhau. Một nhà xuất bản sao chép một bản thảo ở hình thức cuối cùng của bản thảo đó mà không bổ sung thêm vào hình thức thể hiện tác phẩm của tác giả. Quyền lợi của nhà xuất bản sách được bảo hộ bằng chính luật bản quyền và pháp luật đã công nhận rằng bản quyền chính là sự khuyến khích quan trọng nhất đối với việc sáng tạo cũng như cơ sở kinh tế cho hoạt động xuất bản.

2.206 Vấn đề trên sẽ hơi khác đối với tác phẩm sân khấu và nhạc kịch, kịch câm hoặc các thể loại tác phẩm sáng tạo khác nhằm tới sự thưởng ngoạn bằng thị giác hay thính giác. Khi những tác phẩm này được truyền đạt tới công chúng, chúng được những người biểu diễn tái hiện hoặc trình diễn hoặc diễn xướng. Trong những trường hợp này, cần phải tính đến lợi ích của chính những người biểu diễn đối với việc sử dụng diễn xuất của riêng họ trong việc trình diễn tác phẩm.

2.207 Vấn đề đặt ra đối với nhóm người trung gian này ngày càng trở nên gay gắt cùng với sự phát triển nhanh chóng của công nghệ. Vào đầu thế kỷ 20, khi mà buổi biểu diễn của các nghệ sỹ trình diễn, diễn viên kịch hay của các nhạc công sẽ chấm dứt cùng với vở diễn hay buổi hòa tấu đó, thì nay, với đĩa hát, rađio, phim ảnh, truyền hình, video và vệ tinh, điều này không còn nữa.

2.208 Sự phát triển của các công nghệ này đã tạo ra khả năng ghi lưu, định hình các buổi biểu diễn dưới những phương tiện đa dạng như đĩa hát, băng cát sét, băng từ, phim... Nếu trước đây một buổi biểu diễn được tổ chức tại một hội trường với một lượng khán giả hạn chế vốn mang tính riêng biệt tại chỗ và trực tiếp thì ngày nay không còn các giới hạn này nữa và ngày càng có khả năng được tái hiện lặp đi lặp lại với số lần không hạn chế và trình diễn cho một lượng khán giả không hạn chế vượt ra ngoài biên giới quốc gia. Sự phát triển của hoạt động phát thanh và truyền hình giai đoạn vừa qua cũng đã đưa đến những kết quả tương tự.

2.209 Những tiến bộ công nghệ này, đưa đến khả năng làm cho việc tái hiện từng buổi biểu diễn của những nghệ sỹ biểu diễn là hoàn toàn có thể và sử dụng chúng mà không cần sự có mặt của các nghệ sỹ, người sử dụng cũng không buộc phải thỏa thuận với họ, đã khiến cho số lượng các buổi biểu diễn trực tiếp ngày càng giảm đi. Điều này gây nên tình trạng thất nghiệp đối với các nghệ sỹ chuyên nghiệp, vì vậy cần phải xem xét và mở rộng phạm vi bảo hộ cho quyền lợi của những người biểu diễn.

2.210 Cũng vì những lý do như trên, sự phát triển công nghệ không ngừng của công nghệ ghi âm, đĩa hát và băng cát sét, mà gần đây là đĩa compact (CD) và sự phát triển nhanh chóng của chúng đã cho thấy nhu cầu bảo hộ các nhà sản xuất chương trình ghi âm. Sức hấp dẫn của chương trình ghi âm cũng như sự sẵn có trên thị trường của các phương tiện ghi âm tinh vi đã đưa đến vấn đề sao chép trái phép ngày càng gia tăng mà hiện đã trở thành một vấn nạn toàn cầu. Thêm vào đó là việc sử dụng băng đĩa ngày càng nhiều của các tổ chức phát thanh truyền

hình, trong khi việc sử dụng những sản phẩm này sẽ quảng cáo cho các chương trình ghi âm và nhà sản xuất các chương trình đó thì ngược lại các chương trình này sẽ trở thành một phần quan trọng trong các chương trình hàng ngày của những tổ chức phát sóng. Kết quả là cũng như những người biểu diễn tìm kiếm sự bảo hộ cho riêng họ, các nhà sản xuất chương trình ghi âm bắt đầu vận động để được bảo hộ chống lại việc sao chép trái phép các chương trình ghi âm của họ cũng như việc trả tiền thù lao đối với việc sử dụng các chương trình ghi âm của họ vào mục đích phát thanh, truyền hình hay hình thức truyền tải khác tới công chúng.

2.211 Cuối cùng là lợi ích của các tổ chức phát sóng đối với chính những chương trình của họ, do họ biên tập, làm ra. Các tổ chức phát sóng yêu cầu có sự bảo hộ dành riêng cho các chương trình này cũng như chống lại việc các tổ chức đồng nghiệp khác phát lại các chương trình của họ.

2.212 Vì thế, nhu cầu được xác định là cần có sự bảo hộ đặc biệt đối với những người biểu diễn, nhà sản xuất các chương trình ghi âm và các tổ chức phát thanh truyền hình. Các diễn viên thông qua tổ chức của họ ở cấp độ quốc tế cố gắng tìm ra một giải pháp bảo hộ hữu hiệu cho mình. Trong khi một diễn viên chỉ được trả tiền một lần cho việc ghi lại chương trình biểu diễn, và chương trình biểu diễn được ghi lại đó có thể được phát đi phát lại để đem lại lợi nhuận cho bên thứ ba, các diễn viên thấy rằng họ không chỉ không nhận được bất kỳ một khoản thu nhập nào từ việc sử dụng thứ cấp đối với chương trình biểu diễn của họ mà còn bị đặt vào tình thế khó khăn khi phải cạnh tranh với chính những người sở hữu bản ghi âm chương trình của họ trong khi mưu cầu công ăn việc làm trong các buổi biểu diễn trực tiếp ở nhà hát, nhà hàng, quán cà phê...

2.213 Không như hầu hết các công ước quốc tế chỉ là sự tiếp nối của luật pháp quốc gia và tổng hợp luật pháp hiện hành, thì Công ước Rome đã đặt ra những quy định quốc tế trong một lĩnh vực mới mà luật pháp của ít quốc gia đề cập tới. Có nghĩa là hầu hết các quốc gia sẽ phải dự thảo và thông qua các đạo luật trước khi gia nhập Công ước. Từ khi thông qua Công ước vào năm 1961, đã có rất nhiều quốc gia ban hành các văn bản pháp luật về các lĩnh vực liên quan của Công ước, và rất nhiều quốc gia khác đang xem xét.

2.214 Khái niệm quyền liên quan được hiểu là những quyền mà ngày càng nhiều quốc gia quy định nhằm bảo hộ lợi ích của người biểu diễn, nhà sản xuất các chương trình ghi âm và tổ chức phát thanh truyền hình đối với các hoạt động của họ liên quan tới việc sử dụng trước công chúng các tác phẩm của các tác giả, tất cả các hình thức trình diễn của các nghệ sỹ hoặc việc truyền đạt tới công chúng bất kỳ sự kiện, thông tin hay hình ảnh và âm thanh. Những phạm trù quan trọng nhất là: quyền của người biểu diễn ngăn cấm việc thu, ghi, định hình, phát sóng trực tiếp hay truyền tới công chúng buổi biểu diễn của họ mà không được họ cho phép, quyền của các nhà sản xuất chương trình ghi âm cho phép hoặc không cho phép sao chép các chương trình của họ và nhập khẩu, phân phối các phiên bản chương trình được phép sao chép bất hợp pháp, quyền của các tổ chức phát thanh truyền hình cho phép hoặc không cho phép phát lại, định hình và làm bản sao chương trình phát thanh truyền hình của họ. Ngày càng nhiều quốc gia bảo hộ các quyền này bằng những nguyên tắc thích hợp, pháp điển hóa chủ yếu trong khuôn khổ luật bản quyền. Nhiều quốc gia cũng dành cho người biểu diễn các quyền nhân thân để chống lại việc bóp méo các buổi biểu diễn của họ và dành cho họ quyền được nêu tên đối với các buổi biểu diễn. Một số quốc gia cũng bảo hộ lợi ích của các tổ chức phát thanh truyền hình bằng cách ngăn chặn việc truyền phát trên hoặc từ lãnh thổ của họ bất kỳ tín hiệu mang chương trình nào được phát đi hoặc truyền qua vệ tinh bởi các nhà truyền phát tới những người nhận mà thực ra tín hiệu không được dự định tới họ. Tuy nhiên, không thể có bất kỳ một sự bảo hộ bất kỳ quyền liên quan nào được diễn giải theo cách hạn chế hay gây thiệt hại tới việc bảo hộ dành cho các tác giả hoặc những người được hưởng các quyền liên quan khác theo quy định của luật pháp quốc gia hay công ước quốc tế.

2.215 Quy định bảo hộ người biểu diễn nhằm đảm bảo lợi ích của các diễn viên, ca sỹ, nhạc công, vũ công hay người tham gia biểu diễn, hát, xướng, đọc, bình luận hay nhập vai, biểu diễn các tác phẩm văn học nghệ thuật, kể cả các tác phẩm dân gian, chống lại việc sử dụng bất hợp pháp việc trình diễn của họ. Thuật ngữ "nhà sản xuất chương trình ghi âm" có nghĩa là

một cá nhân hay một pháp nhân đầu tiên ghi âm một tiết mục biểu diễn hoặc các âm thanh khác. Một chương trình được ghi âm là bản ghi âm bất kỳ buổi biểu diễn hay các âm thanh khác. Một bản sao của chương trình được ghi âm là vật phẩm bất kỳ mang chứa âm thanh thu trực tiếp hoặc gián tiếp từ một chương trình được ghi âm và thể hiện tất cả hay một phần cơ bản các âm thanh được ghi trong chương trình đó. Các đĩa ghi âm (đĩa), băng từ, cassette từ, và đĩa compact là những phiên bản sao chép chương trình ghi âm. Phát sóng thường được hiểu là hình thức truyền âm thanh và/hoặc hình ảnh bằng sóng radio tới công chúng. Một chương trình phát sóng là bất kỳ chương trình nào được truyền bằng hình thức phát sóng, hay nói cách khác truyền qua các phương tiện vô tuyến (kể cả truyền tín hiệu vệ tinh...) để công chúng thu nhận âm thanh và hình ảnh.

2.216 Việc truyền tới công chúng bằng phương tiện hữu tuyến thường được hiểu là việc truyền đi một tác phẩm, một buổi biểu diễn, một chương trình thu thanh hay phát sóng âm thanh hoặc hình ảnh thông qua mạng lưới cáp tới các máy thu, không giới hạn vào những cá nhân cụ thể thuộc một nhóm riêng biệt nào.

2.217 Bản ghi âm đầu tiên có nghĩa là sự hiện thân nguyên bản dưới dạng vật chất âm thanh của một buổi biểu diễn trực tiếp hay bất kỳ âm thanh nào khác mà không được lấy lại từ một bản ghi âm đã có trước, dưới hình thức là những chất liệu bền vững như băng, đĩa hay bất kỳ phương tiện phù hợp nào khác cho phép ta có thể được thưởng thức, sao chép hay truyền tải lặp đi lặp lại. Bản ghi âm đầu tiên khác với việc xuất bản chương trình ghi âm lần đầu tiên.

2.218 Một khái niệm khác, việc phát lại, là việc hoặc phát sóng đồng thời một chương trình đang được thu từ một nguồn khác, hay việc phát một chương trình đã được ghi lại từ một chương trình đã được phát thu được từ trước nhưng nay mới phát lại.

2.219 Cuối cùng, cần phải chỉ ra rằng trong đời sống văn hoá của các nước, kể cả các nước đang phát triển, di sản văn hoá nghệ thuật được nhìn nhận là có tầm quan trọng đặc biệt. Do đó việc bảo hộ quyền liên quan dành sự bảo hộ cho những người đã đóng góp vào việc thể hiện, trình diễn và phổ biến di sản đó. Điều này đặc biệt quan trọng đối với các nước đang phát triển nơi có truyền thống chủ yếu là truyền miệng và tác giả cũng thường đồng thời là người biểu diễn. Trong bối cảnh này, vị trí của tác phẩm văn hóa dân gian luôn phải được xem xét đánh giá đúng mức, và quyền lợi của các nghệ sỹ trình diễn, và thông qua sự trình diễn của họ thực hiện lưu giữ vốn văn hóa dân gian, phải được bảo vệ mỗi khi có việc sử dụng, khai thác việc trình diễn này. Và cũng thông qua việc bảo hộ người sản xuất các chương trình thu thanh, đặc biệt tại các nước đang phát triển, cơ sở cho việc hình thành một nền công nghiệp dịch vụ của nền kinh tế cũng được bảo đảm. Một nền công nghiệp như thế, ngoài việc đảm bảo phổ biến nền văn hoá dân tộc cả ở trong nước và trên thế giới còn có thể tạo thêm một nguồn thu đáng kể cho kinh tế và khi những hoạt động mở rộng ra ngoài biên giới quốc gia có thể đem lại một nguồn thu nhập ngoại tệ. Phần đóng góp của các tổ chức phát thanh truyền hình tại các nước đang phát triển là không thể bỏ qua và cũng như không thể coi nhẹ quyền lợi của các tổ chức này khi bảo hộ các chương trình của họ chống lại việc phát lại, sao chép và truyền tải tới công chúng.

Sở hữu quyền tác giả

2.220 Chủ sở hữu quyền tác giả đối với một tác phẩm ít nhất là vào giây phút đầu tiên thường chính là người đã sáng tạo ra tác phẩm - nghĩa là tác giả của tác phẩm.

2.221 Nguyên tắc này có thể có những ngoại lệ. Các ngoại lệ do luật pháp từng quốc gia quy định. Ví dụ có luật pháp quốc gia quy định rằng nếu một tác phẩm do một tác giả được thuê để sáng tạo tác phẩm đó, thì người thuê, sử dụng lao động là chủ sở hữu quyền tác giả đối với tác phẩm, chứ không phải là tác giả.

2.222 Tuy nhiên cần phải lưu ý rằng "các quyền nhân thân" luôn thuộc về tác giả của tác phẩm, bất kể ai là chủ sở hữu quyền tác giả.

2.223 Tại nhiều quốc gia, quyền tác giả (trừ quyền nhân thân) có thể được chuyển nhượng. Điều này có nghĩa là chủ sở hữu quyền tác giả chuyển nhượng quyền tác giả cho một cá nhân hay tổ chức khác, những người này khi đó có thể trở thành chủ sở hữu quyền tác giả.

2.224 Tại một số quốc gia khác, việc chuyển nhượng quyền tác giả bị coi là bất hợp pháp. Tuy nhiên, thực tế có một hình thức gần giống với việc chuyển nhượng đó là hình thức cấp li-xăng. Cấp li-xăng có nghĩa là chủ sở hữu quyền tác giả vẫn là chủ sở hữu nhưng cho phép người khác sử dụng toàn bộ hay một phần quyền với các điều kiện giới hạn nhất định. Khi việc cho phép hay cấp li-xăng như vậy kéo dài hết thời hạn bảo hộ quyền tác giả và việc cho phép hay cấp li-xăng là đối với tất cả các quyền (tất nhiên là trừ các quyền nhân thân) được luật bản quyền bảo hộ, người được cấp li-xăng, đối với các bên thứ ba và vì một mục đích thực tế, có cùng địa vị pháp lý như chủ sở hữu quyền tác giả.

Các giới hạn đối với bảo hộ quyền tác giả

Thời hạn

2.225 Thời hạn bảo hộ quyền tác giả không kéo dài vô hạn. Luật pháp quy định một khoảng thời gian, một thời hạn nhất định trong đó quyền của người sở hữu bản quyền có hiệu lực.

2.226 Khoảng thời gian hay thời hạn của bản quyền bắt đầu từ lúc sáng tạo ra tác phẩm. Thời hạn đó kéo dài cho đến một thời điểm nhất định thuộc giai đoạn sau khi tác giả qua đời. Mục đích của quy định pháp luật này là nhằm cho phép những người thừa kế của tác giả được hưởng những lợi ích kinh tế sau khi tác giả qua đời. Điều này cũng bảo vệ cho đầu tư đã thực hiện trong việc xuất bản và phổ biến tác phẩm.

2.227 Tại các quốc gia là thành viên Công ước Berne và nhiều quốc gia khác, thời hạn bảo hộ quyền tác giả do luật pháp quốc gia quy định là suốt cuộc đời tác giả và thêm không ít hơn 50 năm sau khi tác giả qua đời. Trong những năm gần đây, hiện đang có một xu hướng mới là kéo dài thời gian bảo hộ.

Lãnh thổ

2.228 Giới hạn hay ngoại lệ thứ hai là giới hạn về mặt địa lý. Chủ sở hữu quyền tác giả đối với một tác phẩm được luật pháp của quốc gia bảo hộ chống lại những hành vi bị luật bản quyền quốc gia ngăn cấm thực hiện tại quốc gia đó. Để chống lại những hành vi tương tự thực hiện tại quốc gia khác, chủ sở hữu phải căn cứ vào luật pháp của nước đó. Nếu cả hai nước đều là thành viên của một trong những công ước quốc tế về bản quyền thì những vấn đề nảy sinh từ sự giới hạn về mặt lãnh thổ sẽ được giải quyết dễ dàng.

Việc sử dụng được phép

2.229 Một số hành vi nhất định thường bị luật bản quyền ngăn cấm, trong một số trường hợp do luật pháp quy định cụ thể, có thể được thực hiện mà không cần phải có sự đồng ý của chủ sở hữu quyền tác giả. Có thể lấy một số ví dụ minh họa cho những ngoại lệ này như "sử dụng chính đáng" (fair use). Những ví dụ này gồm có việc nhân bản một tác phẩm vì mục đích sử dụng cá nhân của người nhân bản, một ví dụ khác đó là trích dẫn từ một tác phẩm được bảo hộ, miễn sao nguồn để trích dẫn phải được dẫn chiếu bao gồm tên của tác giả và phạm vi trích dẫn phù hợp với thông lệ.

Các tác phẩm phi vật chất

2.230 Tại một số nước, các tác phẩm không được bảo hộ nếu như tác phẩm không được định hình dưới một hình thức vật chất nào đó. Tại một số nước, các văn bản pháp luật, các quyết định của toà án và các cơ quan hành chính không được luật bản quyền bảo hộ. Cần lưu ý rằng tại một số quốc gia khác các văn bản của chính phủ không bị loại trừ khỏi đối tượng bảo hộ; chính phủ là chủ sở hữu quyền tác giả đối với các tác phẩm đó và thực hành những quyền này một cách phù hợp với lợi ích công cộng.

Các hạn chế khác

2.231 Ngoài những ngoại lệ dựa trên nguyên tắc "sử dụng chính đáng" còn có một số ngoại lệ khác được quy định trong luật pháp các quốc gia và Công ước Berne. Ví dụ khi việc phát sóng một tác phẩm đã được cho phép, luật pháp nhiều quốc gia cho phép tổ chức phát sóng được tạm thời ghi lưu tác phẩm cho mục đích phát sóng, ngay cả khi việc ghi lưu này không được cho phép một cách rõ ràng. Luật pháp của một số nước cho phép phát sóng các tác phẩm được bảo hộ mà không cần phải được sự cho phép, miễn là phải trả phí thù lao cho chủ sở hữu quyền tác giả. Hệ thống này, theo đó quyền hưởng thù lao có thể thay thế cho độc quyền cho phép một hành vi đặc biệt được gọi là hệ thống "li-xăng bắt buộc". Những li-xăng này được gọi là "bắt buộc" vì nó là kết quả của việc thi hành luật pháp chứ không bắt nguồn từ việc thực thi độc quyền của chủ sở hữu quyền tác giả.

Ăn cắp và vi phạm bản quyền tác giả

2.232 Quyền của một chủ sở hữu quyền tác giả bị xâm phạm khi những người khác thực hiện một trong những hành vi cần phải có sự đồng ý của chủ sở hữu tác phẩm mà không được sự đồng ý của chủ sở hữu. Việc sao chép tác phẩm vì mục đích thương mại và giao dịch kinh doanh không có sự cho phép được gọi là "ăn cắp bản quyền".

Tác động của nạn ăn cắp bản quyền

2.233 Một phần cơ bản của việc ăn cắp bản quyền là hành vi trái phép được tiến hành vì lợi nhuận kinh doanh. Yếu tố lợi ích thương mại này cho phép suy đoán rằng ăn cắp bản quyền thường được tiến hành một cách có tổ chức, bởi hành vi này không chỉ là việc sao chép trái phép một tác phẩm liên quan mà còn là việc bán hoặc phân phối một tác phẩm được sao chép bất hợp pháp, đòi hỏi phải có mạng lưới phân phối có tổ chức hay mạng lưới giao dịch với người mua tiềm năng. Đối với người tiêu dùng, có thể thường chỉ được thấy mắt xích cuối cùng của mạng lưới phân phối như vậy qua hình thức một cửa hàng bán lẻ các sản phẩm ăn cắp bản quyền. Tuy nhiên, cần lưu ý rằng, đặc biệt khi đặt vấn đề về phương thức xử lý một cách có hiệu quả nạn ăn cắp bản quyền, luôn phải nghĩ rằng đằng sau một cửa hàng như thế có một công ty bất hợp pháp được tổ chức một cách có hệ thống nhằm sao chép trái phép tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ và phân phối tác phẩm tới công chúng thông qua các kênh bán lẻ như vậy.

2.234 Trong khi nạn ăn cắp bản quyền không phải là một hiện tượng mới xuất hiện, nhưng hiện có hai chiều hướng phát triển khiến cho nạn ăn cắp bản quyền đã lên tới mức đáng báo động và đe dọa nền móng của hệ thống bản quyền.

2.235 Thứ nhất là do tiến bộ của các phương tiện truyền tải tác phẩm trí tuệ. Phương tiện in ấn đã được bổ sung thêm không ngừng bằng các phương tiện ghi âm và thu hình dưới hình thức các bản ghi như đĩa, băng cassette, phim và chương trình video. Tương tự như vậy, việc thương mại hoá máy tính một cách rộng rãi đã bổ sung thêm phương tiện ghi, lưu trữ và

truyền tải thông tin. Gần đây nhất, sự phát triển của kỹ thuật số đã có tác động to lớn tới việc sáng tạo, phổ biến và sử dụng tác phẩm.

2.236 Đáp lại những phát triển này, hệ thống bản quyền đã không ngừng mở rộng phạm vi đối tượng mà các tác giả các tác phẩm trí tuệ được bảo hộ quyền. Tuy nhiên, những tiến bộ này cũng đã làm tăng thêm cơ hội ăn cắp bản quyền gây cản trở cho việc thực hiện quyền kiểm soát của tác giả đối với việc phổ biến và sử dụng tác phẩm trong công chúng.

2.237 Đồng thời với những tiến bộ đối với các phương tiện truyền tải tác phẩm trí tuệ là những tiến bộ đáng kể đối với các phương tiện sao chép băng đĩa những sản phẩm vật chất thể hiện những tác phẩm này. Những phát triển mới nhất trong số đó là:

- sự phát triển của kỹ thuật in offset, kỹ thuật nhân bản và các máy photocopy;
- việc sáng chế ra băng từ, sự xuất hiện của đĩa compact và sự phát triển những máy thu cassette chất lượng cao và rẻ, không chỉ để nghe được băng cassette đã ghi sẵn mà còn có thể ghi âm từ các buổi biểu diễn trực tiếp, các chương trình radio và từ các vật phẩm mang chương trình âm nhạc được ghi sẵn;
- việc sáng chế ra máy quay video làm phong phú thêm các phương tiện ghi phim và chủ yếu các tác phẩm nghe nhìn cơ bản khác.

2.238 Một hệ quả của những tiến bộ này là sự khác biệt về giá cả giữa một bên là việc sản xuất băng đĩa gốc của tác giả với đối tác kinh doanh của anh ta và bên kia là việc sao chép các băng đĩa gốc đó do những người khác thực hiện. Trong trường hợp một bộ phim, một nhà sản xuất, bằng sự đầu tư của chính mình và cùng các đối tác của họ, phải trả thù lao cho người viết kịch bản và bất kỳ tác giả văn học nào liên quan, nhà soạn nhạc, diễn viên, người phân cảnh, chịu chi phí thuê địa điểm, phương tiện và việc sử dụng những thiết bị ghi âm ghi hình phức tạp. Tuy nhiên, khi bản ghi về một bộ phim được thực hiện, đặc biệt nếu là băng video, thì các bản ghi khác có thể sao chép rất dễ dàng với chi phí vô cùng thấp. Vì vậy, những tiến bộ trong công nghệ ghi âm đã tạo ra các phương tiện mà nhờ đó những người "ăn cướp quyền tác giả" có thể dễ dàng sản xuất các phiên bản của tác phẩm gốc một cách bất hợp pháp. Bởi lẽ bên ăn cắp bản quyền không phải đầu tư vào việc sản xuất tác phẩm gốc nên cũng không cần phải thu hồi chi phí đầu tư vào việc làm bản gốc do đó các bản sao ăn cắp bản quyền thường được bán với giá thấp. Điều này đã suy giảm cơ hội khả năng của tác giả, người biểu diễn, các nhà phân phối và đầu tư trong việc thu lại sự đền bù thỏa đáng về mặt tinh thần và vật chất đối với tác phẩm và sự đầu tư của họ.

<u>Ảnh hưởng của nạn ăn cắp bản quyền đối với người tiêu dùng, tác giả và những người bảo trợ của họ, các cơ quan chính phủ</u>

2.239 Trong khi người tiêu dùng chỉ nhìn thấy lợi ích trước mắt trong việc có được các sản phẩm vi phạm bản quyền rẻ tiền, thì chất lượng của các tác phẩm sao chép do ăn cắp bản quyền thường thấp hơn nhiều. Việc ăn cắp bản quyền cũng có thể làm tổn hại tới người tiêu dùng về lâu dài do việc ăn cắp bản quyền nên không trả thù lao cho tác giả và người biểu diễn cũng như đã cướp đoạt phần lợi nhuận của nhà xuất bản và người sản xuất. Việc chuyển sai địa chỉ lợi ích kinh tế của các tác giả và đối tác kinh doanh của họ vào túi những người ăn cắp bản quyền tác giả cũng đồng thời làm mất đi sự khuyến khích, kích thích độ đầu tư vào thời gian, công sức, kinh nghiệm - kiến thức hiểu biết và các nguồn lực để sáng tạo các tác phẩm mới.

2.240 Vì nạn ăn cắp bản quyền là một hoạt động ngầm, nên lợi nhuận thu được từ hoạt động trên không phải chịu thuế. Hậu quả bất lợi từ việc thất thu thuế của chính phủ có thể dẫn tới việc giảm mức tài trợ của chính phủ cho nghệ thuật, mà mức tài trợ này được xác định qua

việc xem xét mức đóng góp vào ngân sách chính phủ từ các khoản thuế thu được từ việc phân phối, bán, kinh doanh các tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ.

2.241 Do đó nạn ăn cắp bản quyền gây ra những tác động có hại đến từng yếu tố tạo nên hệ thống bản quyền. Hậu quả là nạn ăn cắp bản quyền đe doạ làm vô hiệu, phủ nhận tiến trình phát triển bản sắc văn hoá dân tộc mà hệ thống bản quyền hướng tới.

Chế tài

Giới thiệu

2.242 Các chế tài đối với hành vi vi phạm bản quyền hoặc các quyền liên quan gồm có bồi thường dân sự, đó là khi người vi phạm bị toà án buộc phải chấm dứt việc vi phạm và thực hiện bồi thường bằng hình thức thích hợp, ví dụ như cải chính trên báo hoặc chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Luật pháp một số nước cũng quy định các biện pháp hình sự dưới hình thức phạt tiền và/hoặc phạt tù. Các bản sao trái phép, lợi nhuận thu được từ việc vi phạm và bất kỳ phương tiện nào được sử dụng cho mục đích đó đều bị tịch thu.

2.243 Các biện pháp chính mà một chủ sở hữu quyền tác giả có thể áp dụng đối với việc vi phạm theo như thông luật (common-law) là thông qua lệnh của toà án để cấm việc tiếp tục vi phạm và bồi thường cho chủ sở hữu quyền tác giả đối với việc làm giảm giá trị của quyền tác giả do hành vi vi phạm gây ra. Đối với ăn cắp bản quyền, do hành vi vi phạm thường được thực hiện một cách có tổ chức, hiệu lực của những biện pháp này có thể bị đe dọa vì nhiều lý do.

2.244 Trước tiên, người tổ chức sản xuất và phân phối những bản sao bất hợp pháp có thể sử dụng một số lượng lớn những cửa hàng bán lẻ có tính chất nhất thời, không thường xuyên. Chủ sở hữu tác phẩm sẽ phải đối mặt với một hoàn cảnh là chỉ có thể xác định được một số lượng nhỏ các cửa hàng mà không thể chứng minh được bất kỳ mối liên hệ nào giữa các cửa hàng hay bất kỳ nguồn cung cấp chung nào cho các cửa hàng này. Hơn nữa, khi tiến hành khởi kiện hành vi vi phạm, việc tống đạt thông báo khởi kiện tới người ăn cắp bản quyền hay những người phân phối tác phẩm sao chép trái phép có thể đẩy nhanh việc phi tang những chứng cứ quan trọng nhất về nguồn cung cấp và quy mô bán hàng. Thêm vào đó, bởi ăn cắp bản quyền thường có quy mô quốc tế, nên có thể có nguy cơ người vi phạm sẽ tẩu tán các nguồn tài chính và các tài sản khác ra khỏi lãnh thổ có thẩm quyền tài phán đang tiến hành các thủ tục pháp lý chống lại anh ta, do vậy khả năng bồi hoàn cho những thiệt hại của chủ sở hữu tác phẩm có thể sẽ bị mất đi.

2.245 Những khó khăn này đã nêu bật được nhu cầu tiến hành các biện pháp khẩn cấp tạm thời, giúp việc thu thập chứng cứ chống lại người vi phạm, ngăn chặn việc phi tang các chứng cứ và tẩu tán các nguồn tài chính có thể phục vụ cho yêu cầu bồi thường thiệt hại. Trong những năm gần đây, pháp luật các nước thuộc hệ thống thông luật đã có nhiều thay đổi nhằm đáp ứng nhu cầu này.

Lệnh Anton Piller

2.246 Quan trọng nhất trong số những thay đổi mới diễn ra trong các biện pháp sơ bộ tạm thời chính là lệnh Anton Piller. Lệnh Anton Piller được đặt tên sau vụ trong đó lần đầu Toà thượng thẩm Anh sử dụng lệnh này (xem án lệ giữa Anton Piller K.G. và Manufacturing Processes Ltd [1976] RPC 791), là một lệnh mà toà án cho phép kiểm tra các cơ sở có nghi vấn

rằng tại đó đang thực hiện một hành vi vi phạm bản quyền của nguyên đơn. Lệnh này có nhiều đặc điểm để trở thành một giải pháp đặc biệt thích hợp đối với trường hợp ăn cắp bản quyền:

- Thứ nhất, lệnh được ban hành đơn phương (ex parte), nghĩa là chỉ dựa theo yêu cầu và chỉ với sự có mặt của chủ sở hữu quyền tác giả mà không thông báo trước cho bị đơn. Vì vậy, lệnh này sẽ khiến bị đơn bất ngờ và ngăn chặn bị đơn tiêu huỷ hay loại bỏ những chứng cứ quan trọng.

- Thứ hai, các điều khoản của lệnh được ban hành cho phép chủ sở hữu quyền tác giả kiểm tra cơ sở kinh doanh của bị đơn và tất cả tài liệu (bao gồm thông tin kinh doanh như hoá đơn, nguồn cung cấp và danh sách khách hàng) liên quan tới hành vi bị cho là vi phạm. Căn cứ vào các điều khoản này, chủ sở hữu quyền tác giả có được những cơ hội để có thể xác định nguồn cung cấp các tác phẩm ăn cắp bản quyền và phạm vi kinh doanh đã diễn ra, điều này sẽ hỗ trợ cho việc tính toán trị giá thiệt hại mà chủ sở hữu tác phẩm có thể được quyền đòi hỏi đền bù.

- Thứ ba, lệnh khám xét thường đi cùng với lệnh cấm của toà án ngăn chặn bị đơn thay đổi hoặc loại bỏ các vật phẩm hoặc tài liệu chịu lệnh kiểm tra.

2.247 Lệnh Anton Piller rõ ràng đã tạo ra một vũ khí quan trọng trong việc chống lại nạn ăn cắp bản quyền. Tuy nhiên, vì lệnh này được ban hành trên cơ sở đơn phương nên cần phải thực hiện thận trọng để đảm bảo rằng quyền của những người phải chịu lệnh đó được bảo đảm thích đáng khi mà các hành vi của họ vẫn chưa bị phán xét. Đặc biệt có hai biện pháp bảo đảm do tòa án tại những nơi mà hệ thống tư pháp có lệnh Anton Piller yêu cầu. Thứ nhất, lệnh này sẽ chỉ ban hành khi nguyên đơn nhất thiết phải được kiểm tra để có thể có cơ sở đưa vụ việc giữa hai bên ra pháp luật giải quyết. Để đáp ứng tiêu chuẩn này, thông thường chủ sở hữu bản quyền tác giả sẽ phải chứng minh là có những chứng cứ rõ ràng rằng bị đơn đang nắm giữ những tài liệu để buộc tội, và các tình huống chỉ rõ khả năng thực hay nguy cơ những tài liệu để buộc tội sẽ bị tiêu huỷ hoặc giấu mất nếu bị đơn được báo trước và những thiệt hại thực sự hay tiềm tàng đối với nguyên đơn do những hành vi bị coi là sai trái của bị đơn là rất nghiêm trọng.

2.248 Hình thức bảo đảm thứ hai thường đòi hỏi phải tôn trọng các quyền của bị đơn trong việc thực thi lệnh. Đối với việc này, toà án có thể yêu cầu rằng, khi thi hành lệnh, chủ sở hữu bản quyền tác giả cần phải có luật sư của mình dành cho bị đơn cơ hội xem xét đầy đủ lệnh và không phá cửa hoặc dùng bạo lực để vào cơ sở kinh doanh của bị đơn trái với mong muốn của anh ta. Tất nhiên, nếu bị đơn không cho phép vào cơ sở kinh doanh của mình thì điều này sẽ có thể gây nên những suy đoán cực kỳ bất lợi cho bị đơn khi phiên tòa xét xử sau này.

2.249 Liên quan tới lệnh Anton Piller, điều cuối cùng cần lưu ý là hiệu lực của lệnh này đã bị đưa ra xem xét trong vụ án khi bị đơn biện hộ bằng cách viện dẫn quyền khước từ làm chứng nếu việc làm chứng có thể dẫn tới việc tự buộc tội chính mình đã thành công trong việc yêu cầu xem xét huỷ bỏ lệnh với lý do rằng lệnh này đặt anh ta trước một nguy cơ bị khởi tố thực sự trách nhiệm hình sự (xem án lệ giữa Rank Film Distributors Ltd và Video Information Centre [1981] 2 All E.R.76). Để khắc phục hệ quả của quyết định này, có lẽ cần phải thông qua luật huỷ bỏ quyền khước từ làm chứng nếu việc làm chứng có thể dẫn tới việc tự buộc tội chính mình là cơ sở của việc từ chối thi hành lệnh Anton Piller, như đã thực hiện trong Đạo luật Toà án Tối cao năm 1981 tại Vương quốc Anh.

Trách nhiệm phải bộc lộ, cung cấp thông tin, bằng chứng trước khi xét xử của một bên thứ ba

2.250 Theo một số hệ thống tư pháp thông luật, một bên thứ ba vô tội song do hoàn cảnh lại trở thành một bên có liên quan tới những sai phạm của người khác phải có trách nhiệm cung cấp cho nguyên đơn chứng cứ mà anh ta có liên quan tới nội dung vụ kiện của nguyên đơn đối với người vi phạm. Quyết định này được đưa ra trong vụ kiện ở nước Anh giữa Norwics Pharmacal Co. và Commissioners of Customs and Exercise ([1972] RPC 743, [1974] AC 133]), trong đó nguyên đơn, chủ sở hữu của một bằng độc quyền sáng chế về hợp chất hoá học phát hiện có nhiều người đang nhập khẩu hợp chất đó vi phạm bằng độc quyền sáng chế của họ, nhưng họ lại không thể xác định được căn cước, danh tính của người vi phạm này. Thông tin này do Tổng giám đốc Cơ quan Hải quan và Thuế vụ quản lý, vì theo quy định của hải quan người nhập khẩu buộc phải điền vào mẫu đơn nhập khẩu chỉ rõ tên người nhập khẩu và bản mô tả hàng hoá. Các cơ quan hải quan từ chối tiết lộ căn cước của người nhập khẩu với lý do là thông tin đó được cung cấp cho họ theo nguyên tắc được giữ bí mật. Tuy nhiên, người ta đã quyết định rằng bên thứ ba vô can, chẳng hạn như cơ quan hải quan, người tình cờ có liên quan trong việc làm sai phạm của người khác phải có trách nhiệm cung cấp thông tin liên quan về người vi phạm cho nguyên đơn. Tuy vụ kiện này liên quan đến bằng độc quyền sáng chế song việc áp dụng từng tội cũng có thể áp dụng đối với bản quyền tác giả và có hiệu quả đặc biệt cho chủ sở hữu quyền tác giả khi không thể xác định được căn cước, danh tính của người nhập khẩu các tác phẩm ăn cắp bản quyền vào một nước.

2.251 Điều 53 Luật Bản quyền của Ấn Độ năm 1957 còn quy định một thủ tục tương tự và hiệu quả hơn. Điều khoản này cho phép Cơ quan Bản quyền ra lệnh rằng những bản sao một tác phẩm được thực hiện bên ngoài Ấn Độ nếu bị coi là vi phạm bản quyền tại Ấn Độ nếu sản xuất ở Ấn Độ thì sẽ không được nhập khẩu. Quy định này cũng cho phép Cơ quan Bản quyền được vào bất kỳ con tàu, bến cảng, hay cơ sở kinh doanh nào để kiểm tra những tác phẩm bị nghi là vi phạm. Điều khoản này đã được Toà án Tối cao Ấn Độ áp dụng xét xử trong vụ vận chuyển băng cassette ăn cắp bản quyền qua lãnh thổ Ấn Độ, xem án lệ giữa Gramophone company of India Ltd và Panday ([1984] 2 SCC 534).

Các lệnh cấm tạm thời (Interlocutory Injunction)

2.252 Để giảm thiểu những thiệt hại do ăn cắp bản quyền gây ra, điều rất quan trọng với chủ sở hữu quyền tác giả là phải nhanh chóng tiến hành các biện pháp ngăn chặn sự tiếp diễn. Vì chừng nào mà việc ăn cắp bản quyền còn tiếp diễn thì chủ sở hữu quyền tác giả sẽ bị tước đoạt phần thị phần đầy tiềm năng của mình và do vậy mất khả năng thu lợi ích kinh tế dành cho sự sáng tạo hoặc đầu tư của mình. Mục đích của lệnh cấm tạm thời là đáp ứng nhu cầu này bằng việc đưa ra biện pháp nhanh chóng và tạm thời trong thời gian trước khi tiến hành xét xử về hành vi vi phạm, do vậy sẽ ngăn chặn những thiệt hại không thể khắc phục được đối với quyền của nguyên đơn.

2.253 Một trong những khó khăn của thủ tục lệnh cấm tạm thời là những thủ tục này có xu hướng kéo dài điều tra trở thành gần như là việc xem xét đầy đủ các tình tiết của vụ án, dẫn đến kết quả là ý nghĩa của chúng với tư cách là các biện pháp tạm thời cũng bị tổn hại. Theo hệ thống tư pháp tại nhiều nước thuộc hệ thống thông luật, điều này dẫn tới việc xem xét lại các nguyên tắc mà theo đó các biện pháp tạm thời được quyết định, đặc biệt là tiêu chuẩn đối với chứng cứ mà nguyên đơn phải chứng minh để có được các biện pháp tạm thời.

2.254 Trước đó, nguyên đơn phải chứng minh căn cứ của vụ kiện sao cho ngay sau khi nghe các chứng cứ ban đầu đã thấy có cơ sở rằng quyền tác giả của nguyên đơn bị vi phạm, nghĩa là, xác định trên cơ sở cân nhắc khả năng là vụ án của nguyên đơn có thể được chấp nhận thụ lý (không bị bác đơn). Để tránh được những trì hoãn và các vụ kiện kéo dài do tiêu chuẩn đối

với chứng cứ, nhiều hệ thống tư pháp hiện nay chỉ đòi hỏi nguyên đơn chứng minh rằng có một "vấn đề nghiêm trọng" cần được xét xử. Nói cách khác, nội dung pháp lý liên quan tới vụ án ở giai đoạn tạm thời chỉ cần được xem xét ở mức sao cho tòa án xác định rằng yêu cầu của nguyên đơn đối với hành vi vi phạm không phải là không có cơ sở. Sau đó, việc quyết định liệu có phải ban hành lệnh cấm phải dựa trên cơ sở những tình tiết thực tế của vụ án và đặc biệt xét xem liệu mỗi bên có được bồi thường thích đáng cho những thiệt hại hiện thời đối với các quyền mà anh ta chưa giành được trong giai đoạn tạm thời nhưng sau đó lại bảo vệ thành công tại phiên tòa.

2.255 Việc thông qua và áp dụng cách tiếp cận này đối với thủ tục ngăn cấm tạm thời giúp tránh được những trì hoãn kéo dài để nhận được biện pháp chế tài trong suốt giai đoạn quan trọng nhất đối với chủ sở hữu bản quyền tác giả, đó là giai đoạn ngay sau khi bắt đầu xuất bản và tiếp thị tác phẩm của chủ sở hữu.

Các chế tài chung thẩm

2.256 Hai biện pháp thường được dành cho chủ sở hữu bản quyền tác giả trong hệ thống tư pháp của các nước thuộc hệ thống thông luật, tiếp sau phiên toà cuối cùng xét xử hành vi vi phạm, là một lệnh cấm vĩnh viễn và bồi thường thiệt hại. Lệnh cấm vĩnh viễn này được đưa ra nhằm ngăn chặn việc tái diễn hành vi vi phạm. Để lệnh này có hiệu lực, lệnh thường được ban hành kèm theo lệnh buộc người vi phạm phải giao toàn bộ những bản sao vi phạm của tác phẩm có bản quyền, sau đó sẽ có thể được đem tiêu huỷ để đảm bảo rằng các bản sao này sẽ không được đưa ra để sử dụng hoặc bán.

2.257 Mục đích của việc bồi thường thiệt hại cho chủ sở hữu bản quyền tác giả là nhằm khôi phục địa vị mà chủ sở hữu phải có nếu việc vi phạm bản quyền không xảy ra. Một khó khăn thường gặp phải trong việc có được phán quyết thỏa mãn về số tiền bồi thường là việc cung cấp chứng cứ về quy mô doanh số bán hàng đã thực hiện và qua đó chính là mức độ thiệt hại gây cho chủ sở hữu bản quyền tác giả, nguyên đơn. Do lý do này mà đã xuất hiện các biện pháp sơ bộ gần đây, như lệnh Anton Piller nhằm cho phép nguyên đơn có được chứng cứ của việc vi phạm, là điều đặc biệt quan trọng.

2.258 Đặc biệt hiệu quả đối với nạn ăn cắp bản quyền, luật pháp một số nước còn đặt ra quy định về tiền bồi thường thiệt hại bổ sung trong trường hợp vi phạm trắng trợn bản quyền tác giả. Tuy nhiên, trước khi việc bồi thường thiệt hại bổ sung được phán quyết cần phải xác định hành vi vi phạm là cố tình và có chủ định và rằng thu được khoản lợi về tiền tài vượt số tiền bồi thường thiệt hại mà người vi phạm phải trả.

Bảo hộ các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian

Giới thiệu

2.259 Trong những năm gần đây, xu thế một "xã hội thông tin toàn cầu" đặc trưng bởi sự thăng tiến của các ngành công nghệ thông tin hiện đại cũng làm tăng nhận thức về giá trị của tri thức truyền thống và văn hóa dân gian. Kế đó, khi nguồn lực của một quốc gia ngày càng dựa trên cơ sở tri thức mà quốc gia nắm giữ, những bên mới nổi, đang chiếm giữ quyền trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ hiện đang đòi hỏi có sự xem xét đối với một loạt nguồn thông tin mới, cái mà họ gọi là "tri thức truyền thống". Vì vậy, tri thức truyền thống và nghệ thuật dân gian đang nhận được sự quan tâm lớn tại nhiều cuộc thảo luận và diễn đàn chính trị, từ lĩnh vực nông nghiệp và thực phẩm, môi trường, sức khỏe, quyền con người, chính sách văn hóa, cho tới lĩnh vực phát triển kinh tế thương mại.

2.260 Khái niệm "tri thức truyền thống" xuất hiện độc lập trong nhiều hoàn cảnh mà sự xác đáng của các hệ thống tri thức truyền thống được công nhận. Những điều này quan trọng đối với:

- giữ gìn môi trường;

- an toàn nông nghiệp và thực phẩm;
- y học cổ truyền như là nguồn của việc chăm sóc sức khỏe ban đầu;
- tri thức bản địa, trong phạm vi bảo tồn sự đa dạng văn hóa và bảo vệ những nền văn hóa thiểu số, đặc biệt đối với những thổ dân;
- bảo tồn các di sản văn hóa;
- phát triển bền vững;
- trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ, tầm quan trọng của việc bảo vệ những di sản văn hóa hiện đang tồn tại của quốc gia lần đầu tiên được ghi nhận là có liên quan tới "các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian", dẫn tới sự hợp tác giữa WIPO và Unesco, phản ánh trong Quy định Mẫu giữa WIPO/ Unesco (1982), điều này được trình bày tại phần các tác phẩm dân gian dưới đây.

2.261 Việc thừa nhận tri thức truyền thống như chủ thể hữu quan trong từng lĩnh vực này khiến những bên nắm giữ quyền liên quan xem xét mọi khía cạnh của sở hữu trí tuệ đối với các lĩnh vực tương ứng của họ. WIPO đã tiến hành các hoạt động xử lý mọi khía cạnh sở hữu trí tuệ của tri thức truyền thống và nghệ thuật dân gian, và các nội dung cơ bản về sở hữu trí tuệ được xác định từ năm 1998 được giới thiệu dưới đây.

Định nghĩa

2.262 Hiện tại không có một định nghĩa chính thức về thuật ngữ "tri thức truyền thống, sáng kiến và sáng tạo". Một định nghĩa được công nhận về các đối tượng của tri thức truyền thống chỉ có dành cho "các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian", như đã được đưa ra trong "Quy định mẫu cho luật quốc gia về bảo hộ các tác phẩm dân gian chống lại việc khai thác trái phép và những hành động gây phương hại khác" (Quy định Mẫu), thông qua vào năm 1982 dưới sự bảo trợ của WIPO và Unesco.

Các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian

2.263 Phần 2 của Quy định Mẫu định nghĩa thuật ngữ "các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian" là "các sản phẩm bao gồm những yếu tố đặc trưng của di sản nghệ thuật văn hóa truyền thống được phát triển và duy trì bởi một cộng đồng hay những cá nhân, phản ánh những mong ước nghệ thuật truyền thống của một cộng đồng" (nhấn mạnh thêm). Đặc biệt định nghĩa này bao gồm cả "những tác phẩm truyền miệng" (như truyện dân gian), "các biểu hiện âm nhạc" (như dân ca), "các tác phẩm thể hiện qua diễn xuất" (như múa dân gian hay các nghi lễ khác), và " các tác phẩm hữu hình" (như bản vẽ, tạc, điêu khắc, đồ gốm, đồ sành, đồ khảm, đồ gỗ, đồ kim loại, đồ trang sức, đồ đan, đồ thêu, đồ dệt, thảm, trang phục, nhạc cụ, các hình thức kiến trúc). Ba loại hình thức biểu hiện đầu tiên không cần phải "bắt buộc thể hiện dưới hình thức vật chất", có nghĩa là: từ ngữ không cần phải viết ra, âm nhạc không cần phải tồn tại dưới dạng các nốt nhạc và các điệu múa không cần phải tồn tại dưới dạng kịch bản múa. Mặt khác, các tác phẩm hữu hình đã định nghĩa như trên được hiện thân trên một chất liệu bền vững như đá, gỗ, vải, kim loại... Cụm từ "các hình thức kiến trúc" xuất hiện trong Quy định Mẫu nằm trong dấu móc vuông cho thấy sự do dự về quyết định đưa hình thức này vào, và để dành cho mỗi nước tự quyết định liệu có đưa hình thức này vào đối tượng bảo hộ các tác phẩm nghệ thuật dân gian hay không.

2.264 Chỉ có di sản "nghệ thuật" mới được bao hàm trong thuật ngữ "các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian". Điều này có nghĩa là, cùng với một số những đối tượng khác, tín

ngưỡng truyền thống, các quan điểm khoa học (ví dụ học thuyết về nguồn gốc vũ trụ truyền thống) hoặc chỉ đơn thuần là những phong tục truyền thống, không thuộc những hình thức nghệ thuật truyền thống có thể có, sẽ không nằm trong phạm vi "các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian". Mặt khác, di sản "nghệ thuật" được hiểu theo nghĩa rộng nhất của thuật ngữ và bao hàm bất kỳ một di sản truyền thống nào có ý nghĩa về mặt thẩm mỹ. Những tác phẩm bằng lời, tác phẩm âm nhạc, các tác phẩm qua diễn xuất và các tác phẩm hữu hình, tất cả đều có thể bao gồm những yếu tố đặc trưng của di sản nghệ thuật truyền thống và có đầy đủ điều kiện được coi là những biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian được bảo hộ.

2.265 Định nghĩa trong Quy định Mẫu cũng bao hàm cả những sản phẩm của sự tìm tòi phát triển cá nhân trong di sản nghệ thuật truyền thống, vì tiêu chuẩn thường hay được áp dụng đối với sáng tạo " không phải là sản phẩm của một cá nhân" không phải luôn phù hợp với thực tế phát triển của nghệ thuật dân gian.

2.266 Kể từ khi Quy định Mẫu được thông qua năm 1982, các văn bản pháp luật quốc tế ở những lĩnh vực khác ngày càng sử dụng nhiều những thuật ngữ như "tri thức truyền thống, cải tiến và tập tục", hay "kiến thức thổ dân, văn hóa và những tập tục truyền thống để đề cập tới những đối tượng có liên quan. Những thuật ngữ này dùng để đề cập tới đối tượng bao gồm mà không chỉ giới hạn ở những đối tượng được bao hàm trong thuật ngữ "các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian" ở Quy định Mẫu. Ví dụ, trong khi âm nhạc hay các sáng tạo dân gian có trong thuật ngữ "tri thức truyền thống" và đồng thời với tư cách là đối tượng của Quy định Mẫu, thì bí quyết, những phương thuốc cổ truyền nhìn chung cũng bao hàm trong thuật ngữ "tri thức truyền thống ", nhưng lại không được nhắc đến một cách rõ ràng trong Quy định Mẫu. WIPO sử dụng cả hai thuật ngữ, đó là "các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian" và " tri thức truyền thống, sáng kiến và sáng tạo" để làm rõ rằng phạm vi của các đối tượng nghệ thuật dân gian mở rộng cho tất cả các sáng tạo và cải tiến dựa trên truyền thống và cải tiến, bất luận các thuật ngữ hay định nghĩa đang được dùng.

Tri thức thổ dân

2.267 Các văn bản pháp luật khác cũng sử dụng thuật ngữ theo hướng quan điểm khác "tri thức bản xứ". Đây là cách sử dụng thông thường để xác định kiến thức do "thổ dân" nắm giữ. Thuật ngữ "thổ dân" được định nghĩa trong Công ước số 169 của Tổ chức Lao động quốc tế (ILO) để chỉ "người dân ở những nước độc lập được coi là những thổ dân căn cứ theo nguồn gốc của họ có từ cư dân sinh sống tại nước đó, hay tại một khu vực địa lý nhất định của nước đó, vào thời khi mà đất nước này bị xâm chiếm hay bị làm thuộc địa hay vào lúc bắt đầu hình thành biên giới hiện nay của quốc gia này, và là những người không kể địa vị pháp lý của họ thế nào, vẫn giữ lại một vài hoặc tất cả thể chế chính trị, văn hóa, kinh tế, xã hội của riêng họ" (Điều 1). Việc xác định bản thân họ là người thổ dân hay thuộc một bộ lạc được coi là tiêu chí cơ bản để xác định các nhóm người là đối tượng để được áp dụng các quy định của thuật ngữ (Điều 2).

2.268 Mặc dù tri thức thổ dân nhìn chung được xem là tri thức truyền thống, nhưng không phải tất cả các tri thức truyền thống đều là tri thức thổ dân. Ví dụ, thông tin được lưu truyền qua các thế hệ bằng những cách thức truyền thống giữa những người Gagudju ở Australia có thể coi là "tri thức thổ dân" hay "tri thức truyền thống"; tuy nhiên, thông tin được những thực dân Bắc Mỹ thuở ban đầu được lưu truyền lại thông qua những cách thức truyền thống sẽ là "tri thức truyền thống" nhưng không phải là "tri thức thổ dân". Sự phân biệt giữa hệ thống tri thức "truyền thống" và "thổ dân" này cũng diễn ra trong lĩnh vực y học cổ truyền dưới một hình thức khác, đặc biệt tại các nước châu Á.

Y học cổ truyền

2.269 Tầm quan trọng của y học cổ truyền được WHO chính thức thừa nhận lần đầu tiên trong bản Tuyên bố về Chăm sóc sức khỏe ban đầu tại Alma Ata (năm 1978). Vai trò và tầm quan trọng của y học cổ truyền đã được WHO xem xét ở quy mô toàn cầu trong Chương trình Y học cổ truyền của WHO từ năm 1976, chương trình đã chỉ rõ y học cổ truyền là *"bản đúc*

kết kiến thức, kỹ năng và thực tiễn dựa trên các học thuyết, lòng tin và kinh nghiệm thổ dân từ những nền văn hóa khác nhau, cho dù có thể giải thích được hay không, được sử dụng để giữ gìn sức khỏe, cũng như để phòng, chẩn đoán, chăm sóc hoặc điều trị các căn bệnh về thể chất và tinh thần. Ở một vài nước, thuật ngữ "y học không theo cách thông thường / y học thay thế / y học bổ sung" có thể được sử dụng thay thế cho thuật ngữ y học cổ truyền".

2.270 Ở châu Á, thuật ngữ " y học thổ dân" và " y học cổ truyền " được sử dụng để phân biệt các đối tượng của định nghĩa này, nhưng lại theo việc tri thức truyền thống được biên soạn, hệ thống lại thay vì chỉ căn cứ vào việc xác định người nắm giữ kiến thức. Sự phân biệt được đặt ra, đặc biệt ở Nam Á và Trung Quốc, giữa một mặt là hệ thống "y học cổ truyền" đã hệ thống hóa lại thành văn và mặt khác là những bí quyết y học không được hệ thống hóa lại thành văn, đều gồm cả "y học thổ dân" và y học của các bộ lạc. Như sẽ được đề cập tới dưới đây, điểm khác biệt này có quan hệ ảnh hưởng nhất định trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ trong mối quan hệ giữa các đối tượng của các quan niệm này đối với các đối tượng thuộc về lĩnh vực công cộng.

Tri thức truyền thống, sáng kiến và sáng tạo

2.271 Để phục vụ cho các hoạt động của chính mình trong lĩnh vực này, WIPO sử dụng thuật ngữ "tri thức truyền thống, sáng kiến và sáng tạo", để nhấn mạnh tính năng động của các hệ thống tri thức truyền thống và sáng kiến cũng như sáng tạo mà chúng biểu hiện.

Mục đích của việc bảo hộ tri thức truyền thống

2.272 Những người nắm giữ tri thức truyền thống đã có kiến nghị cho rằng ngoài các mục tiêu của chính sách là khuyến khích sáng kiến và sáng tạo còn phải là động lực cho việc:

- tôn trọng và bảo tồn hệ thống tri thức truyền thống, dưới hình thức toàn vẹn và không bị bóp méo;
- phân chia lợi ích công bằng và chính đáng, bao gồm cả việc ngăn chặn sử dụng không được sự cho phép vì lợi nhuận, sử dụng hệ thống sở hữu trí tuệ để chia sẻ lợi nhuận và tiếp cận các quỹ gen, và đưa các di sản văn hóa hồi hương;
- tăng cường phổ biến và sử dụng tri thức truyền thống;
- bảo hộ tri thức truyền thống trong lĩnh vực bảo tồn sự đa dạng sinh học.

Hệ thống bảo hộ pháp lý đối với đối tượng liên quan đến tri thức truyền thống

2.273 Cho tới ngày nay, chưa có một hệ thống quốc tế nào được dự định xây dựng và thực hiện để đảm bảo một sự bảo hộ pháp lý có hiệu quả đối với quyền của người nắm giữ tri thức truyền thống ở cấp độ quốc tế. Tuy nhiên, một số nỗ lực và mô hình bảo hộ pháp lý cho tri thức truyền thống ở cấp độ quốc gia đã được các nước thành viên của WIPO thực hiện. Dựa trên kinh nghiệm của các nước thành viên và công tác của WIPO về tri thức truyền thống, có thể xác định một số hệ thống cung cấp những yếu tố hữu ích cho các bảo hộ pháp lý đối với đối tượng liên quan đến tri thức truyền thống. Điều này bao gồm (a) luật tập tục và hệ thống sở hữu trí tuệ phi hình thức, (b) hệ thống sở hữu trí tuệ chính thức do WIPO và các tổ chức quốc tế khác quản lý, (c) hệ thống riêng và (d) những tài liệu được hệ thống hóa về tri thức truyền thống vì mục đích sở hữu trí tuệ.

Luật tập tục và hệ thống sở hữu trí tuệ không chính thức

2.274 Người ta thường cho rằng các khái niệm như "quyền sở hữu" và "các quyền về tài sản" là xa lạ đối với cộng đồng thổ dân và cộng đồng truyền thống, và không thích hợp đối với các quyền và nghĩa vụ có liên quan tới tri thức truyền thống. Tuy nhiên, các khái niệm này - hay ít nhất là các khái niệm tương tự - đều tồn tại ở hầu hết nếu không muốn nói là ở tất cả các hình thái xã hội truyền thống.

2.275 Các hình thái xã hội truyền thống thường có những hệ thống sở hữu trí tuệ theo tập tục phát triển cao, phức tạp và hiện hữu, đã cùng tồn tại độc lập với hệ thống sở hữu trí tuệ chính thức. Vì vậy, điều cốt yếu không phải là những người nắm giữ tri thức truyền thống không thừa nhận khái niệm sở hữu trí tuệ, mà hệ thống sở hữu trí tuệ chính thức là một dạng của hệ thống họ chưa quen.

2.276 Vì thế mà nhiều người nắm giữ tri thức truyền thống đã thừa nhận nhu cầu về việc các thành viên của các cộng đồng truyền thống và của cộng đồng sở hữu trí tuệ chính thức phải tìm hiểu về hệ thống của nhau. Một số người tiến hành vận động cho việc bảo hộ tri thức truyền thống bằng cách áp dụng luật tục về sở hữu trí tuệ. Rõ ràng là cần phải nghiên cứu thêm về mối quan hệ giữa hai loại hệ thống này.

Hệ thống sở hữu trí tuệ

2.277 Có nhiều yếu tố của tri thức truyền thống được hoặc có thể được bảo hộ bằng hệ thống sở hữu trí tuệ hiện tại. Nhiều người nắm giữ tri thức truyền thống cũng đề xuất rằng những thay đổi nhất định về luật sở hữu trí tuệ có thể cải thiện chức năng trong việc bảo hộ tri thức truyền thống của hệ thống bảo hộ sở hữu trí tuệ hiện tại. Có thể mô tả những vấn đề này như "các vấn đề pháp lý".

2.278 Ở mức độ thứ hai, những người nắm giữ tri thức truyền thống gặp khó khăn trong việc tận dụng lợi ích của hệ thống sở hữu trí tuệ vì các chi phí đối với việc xác lập, duy trì và thực thi quyền sở hữu trí tuệ, ít nhất là đối với những quyền đòi hỏi phải đăng ký. Thổ dân, các cộng đồng dân cư nông thôn và ở địa phương cùng những người nắm giữ tri thức truyền thống khác cũng gặp trở ngại bởi họ thường có ít kiến thức hay kinh nghiệm đặc biệt về hệ thống sở hữu trí tuệ chính thức. Những vấn đề này có thể gọi là "các vấn đề thực tiễn".

Các vấn đề pháp lý

2.279 Về ngắn hạn, cần lưu ý tập trung vào phạm vi mà qua đó các công cụ sở hữu trí tuệ hiện hành có thể bảo hộ tri thức truyền thống. Bởi về ngắn hạn, có được sự đồng thuận đa phương về các tiêu chuẩn quốc tế thường là không khả thi, việc triển khai thỏa thuận về một cơ cấu tổ chức mang tính quốc tế sẽ chắc chắn khả thi hơn sau khi có được những giải pháp khả thi đã được kiểm nghiệm và kiểm chứng ở mức độ quốc gia và địa phương. Nhiều nước đang xây dựng hệ thống pháp luật và những công cụ khác để bảo hộ tri thức truyền thống.

2.280 Những người nắm giữ tri thức truyền thống quan tâm tới việc tìm kiếm, thử nghiệm dùng tối đa mọi nhánh của hệ thống sở hữu trí tuệ đang tồn tại, đặc biệt là nhãn hiệu hàng hóa, chỉ dẫn địa lý, sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, bản quyền tác giả, và cạnh tranh không lành mạnh, kể cả những bí mật thương mại.

2.281 Tuy nhiên, về dài hạn, đã có một yêu cầu phát triển rộng rãi các công cụ sở hữu trí tuệ mới, để bảo hộ các hình thức tri thức truyền thống khi mà những hình thức này hiện không được bảo hộ theo các công cụ sở hữu trí tuệ hiện hành.

2.282 Một số người nắm giữ tri thức truyền thống đã nhấn mạnh sự cần thiết có một khuôn khổ quốc tế bảo hộ tri thức truyền thống. Đặc biệt hiện nay, với những tiến bộ về công nghệ thông tin và sinh học, các hệ thống quốc gia riêng lẻ có các hạn chế. Một cơ cấu tổ chức đa phương, theo đó tri thức truyền thống được bảo hộ ở tất cả các nước đã ký kết giống như việc

bảo hộ bất kỳ quyền sở hữu trí tuệ nào khác, được coi là mong ước của đông đảo người nắm giữ tri thức truyền thống. Tuy nhiên, trước tiên cần triển khai và thử nghiệm các giải pháp pháp lý và thực tiễn ở quy mô quốc gia và khu vực. "Quy định Mẫu cho Luật quốc gia về bảo hộ các tác phẩm dân gian chống lại việc khai thác trái phép và những hành động gây phương hại khác" năm 1982 (xem phần "Hệ thống riêng" dưới đây) do WIPO và Unesco đưa ra có thể cung cấp cơ sở cho tiêu chuẩn tương lai ở mức độ quốc tế.

Các vấn đề thực tiễn

2.283 Những người nắm giữ tri thức truyền thống đã nhiều lần bày tỏ sự lo ngại của họ về khả năng sử dụng hệ thống sở hữu trí tuệ một cách hiệu quả. Có lẽ những vấn đề thực tiễn này khá quan trọng, nếu không muốn nói là quan trọng hơn các vấn đề về mặt pháp lý đã nêu ra trên đây.

2.284 Cần phải tạo điều kiện thuận lợi cho việc tiếp cận với hệ thống sở hữu trí tuệ, cho phép những người nắm giữ tri thức truyền thống sử dụng chúng một cách hiệu quả hơn, và cung cấp thông tin cũng như giúp họ thực thi quyền của mình. Ví dụ, nhu cầu này có thể được đáp ứng bằng cách phổ biến rộng rãi hơn thông tin về sở hữu trí tuệ tới các cộng đồng địa phương và cộng đồng thổ dân, bằng các hoạt động thông tin công cộng đặc biệt nhằm vào những người nắm tri thức truyền thống, và các hoạt động khác do cơ quan sở hữu trí tuệ quốc gia và các cơ quan khác thực hiện để làm cho sở hữu trí tuệ được hiểu rõ hơn và tạo điều kiện thuận lợi cho họ tham gia dự hưởng lợi ích của hệ thống và các cơ quan sở hữu trí tuệ quốc gia. Ví dụ, các cơ quan sáng chế và nhãn hiệu hàng hóa quốc gia giảm phí nộp đơn đối với những nhà sáng chế độc lập và với các doanh nghiệp vừa và nhỏ. Nếu các kế hoạch này chưa áp dụng đối với thành viên của các cộng đồng địa phương và cộng đồng thổ dân, thì cần xem xét khả năng mở rộng áp dụng điều này đối với các cá nhân và cộng đồng đó.

Hệ thống riêng

2.285 Nhiều người nắm giữ tri thức truyền thống đã kêu gọi phát triển các hệ thống riêng như một cách tiếp cận thích hợp cho việc bảo hộ pháp lý đối với tri thức truyền thống, đặc biệt, ba trong số bốn cuộc Thảo luận khu vực về Bảo hộ các tác phẩm dân gian, do WIPO và Unesco phối hợp tổ chức năm 1999, đã khuyến nghị phát triển một hệ thống riêng để bảo hộ các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian. Ba cuộc Thảo luận khu vực này đã coi Quy định Mẫu WIPO/ Unesco (1982) như một khởi đầu và là nền móng phù hợp cho công việc tiếp đến. Các nội dung trình bày dưới đây sẽ cung cấp vắn tắt về một vài đặc điểm cơ bản của Quy định Mẫu WIPO/Unesco.

Những hành vi chống lại các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian

2.286 Theo Quy định Mẫu, có hai loại hành vi chủ yếu chống lại các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian được bảo hộ, đó là "khai thác trái phép" và "những hành động gây thiệt hại khác" (Điều 1).

2.287 "Khai thác trái phép" một biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian theo Quy định Mẫu (Điều 3) được hiểu là bất kỳ việc sử dụng nào được thực hiện với mục đích kiếm lời và nằm ngoài phạm vi tục lệ truyền thống dân gian, không được sự cho phép của một cơ quan có thẩm quyền hay của cộng đồng hữu quan. Điều này có nghĩa là, việc sử dụng - với mục đích kiếm lời - nằm trong phạm vi của phong tục truyền thống cũng không cần thiết phải được sự cho phép. Một biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian được sử dụng trong "phạm vi truyền thống" nếu nó vẫn nằm trong khuôn khổ nghệ thuật đích thực căn cứ trên tập quán cộng đồng. Chẳng hạn, sử dụng một điệu múa nghi lễ trong "phạm vi truyền thống" có nghĩa là biểu diễn điệu múa đó trong khuôn khổ lễ nghi tương ứng thực tiễn. Mặt khác, thuật ngữ

"phạm vi tập quán" đề cập chủ yếu tới việc sử dụng các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian phù hợp với thực tiễn cuộc sống hàng ngày của cộng đồng, ví dụ như việc các thợ thủ công địa phương bán phiên bản của những tác phẩm nghệ thuật dân gian hữu hình.

2.288 "Những hành động gây thiệt hại khác" phương hại cho lợi ích liên quan tới việc sử dụng các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian được Quy định Mẫu xác định gồm 4 trường hợp vi phạm chịu hình phạt hình sự (Điều 6). Thứ nhất, Quy định Mẫu quy định việc bảo hộ đối với "tên gọi xuất xứ" các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian. Thứ hai, bất kỳ việc sử dụng trái phép một tác phẩm nghệ thuật dân gian nếu có yêu cầu phải xin phép là vi phạm pháp luật. Thứ ba, lừa dối công chúng bằng cách tạo cảm giác rằng tác phẩm có liên quan là một tác phẩm nghệ thuật dân gian xuất phát từ một cộng đồng nào đó, mà thực ra không phải vậy cũng có thể bị trừng trị, như một dạng "giả mạo". Thứ tư, trong trường hợp sử dụng trước công chúng, là một vi phạm nếu các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian bị bóp méo trực tiếp hay gián tiếp "gây thiệt hại tới lợi ích văn hóa của cộng đồng hữu quan".

Việc cho phép sử dụng các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian

2.289 Khi Quy định Mẫu xác định *chủ thể có quyền cho phép sử dụng* các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian, đã chọn "cơ quan có thẩm quyền" và "cộng đồng liên quan", mà tránh không dùng thuật ngữ "chủ sở hữu". Quy định không giải quyết vấn đề quyền sở hữu các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian vì điều này ở các nước khác nhau có thể được điều chỉnh theo cách thức khác nhau. Ở một vài nước, các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian được coi là tài sản quốc gia, trong khi ở các nước khác, ý thức về quyền sở hữu di sản nghệ thuật truyền thống có thể được phát triển trong các cộng đồng hữu quan.

2.290 Phần 9 của Quy định Mẫu quy định khả năng chỉ định một cơ quan có thẩm quyền, phương án được các nhà lập pháp ưa dùng. Cơ quan được hiểu là bất kỳ một cá nhân hay tổ chức nào được quyền thực hiện các chức năng được ghi rõ trong Quy định Mẫu. Có thể hiểu rằng nhiều cơ quan có thẩm quyền có thể được chỉ định, tương ứng với các loại hình biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian khác nhau hay hình thức sử dụng chúng.

2.291 Nhiệm vụ của cơ quan có thẩm quyền là nhận đơn yêu cầu và xem xét việc cấp phép sử dụng các loại hình biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian (Điều 3), và khi giấy phép được cấp, phải xác định và thu phí, nếu pháp luật quy định (các khoản (1) và (2) Điều 10). Quy định Mẫu cũng quy định rằng có thể khiếu nại bất kỳ quyết định nào của cơ quan có thẩm quyền (khoản (3) Điều 10, khoản (1) Điều 11).

2.292 Hình phạt được quy định đối với mỗi loại vi phạm được xác định theo Quy định Mẫu phù hợp với luật hình sự của từng nước liên quan. Hai hình phạt chính có thể áp dụng là phạt tiền và phạt tù. Khi xem xét việc tịch thu và các biện pháp tương tự khác, Quy định Mẫu quy định có phần rõ ràng hơn (Điều 7).

Tư liệu hóa tri thức truyền thống

2.293 Việc tư liệu hóa chính xác về các đối tượng của bảo hộ sở hữu trí tuệ đóng vai trò quyết định trong nhiều nhánh luật sở hữu công nghiệp và thực tiễn, đặc biệt là luật bảo hộ sáng chế, kiểu dáng công nghiệp và các dấu hiệu để phân biệt. Do đó, WIPO đã phát triển hơn 20 tiêu chuẩn về hệ thống tư liệu sở hữu trí tuệ để quản lý các hiệp ước hiện hành và tạo điều kiện cho việc trao đổi thông tin sở hữu trí tuệ. Trong lĩnh vực tri thức truyền thống, việc lập tư liệu cho đối tượng được bảo hộ có một ý nghĩa quan trọng, từ những đặc tính của tri thức truyền thống đã nêu ở trên và mối quan hệ đặc biệt của nó với lĩnh vực công cộng. Vì những đặc tính này mà các yêu cầu đối với tài liệu chứng minh tri thức truyền thống được nhắc tới bằng những tiêu chí bổ sung, bao gồm:

- nhận dạng tri thức truyền thống được yêu cầu bảo hộ ;
- gìn giữ tri thức truyền thống cho các thế hệ tương lai;
- tri thức truyền thống được cung cấp phục vụ cho mục đích nghiên cứu và giáo dục ;
- ngăn chặn việc bên thứ ba chiếm đoạt quyền sở hữu trí tuệ đối với tri thức truyền thống

Nhu cầu sở hữu trí tuệ của những người nắm giữ tri thức truyền thống

2.294 Năm 1998 và 1999, WIPO đã thực hiện một đánh giá tổng quát về nhu cầu sở hữu trí tuệ của những người nắm giữ tri thức truyền thống thông qua một số hoạt động. Các hoạt động này đã xác định những nhu cầu sở hữu trí tuệ đặc trưng của người nắm giữ tri thức truyền thống, bao gồm:

- lựa chọn một thuật ngữ hay những thuật ngữ phù hợp để mô tả đối tượng cần bảo hộ;
- một định nghĩa hoặc mô tả rõ ràng về mục đích sở hữu trí tuệ có ý nghĩa gì (và không có ý nghĩa gì) bằng các thuật ngữ được lựa chọn;
- ngăn chặn việc chiếm đoạt trái phép quyền sở hữu trí tuệ (đặc biệt là bằng độc quyền sáng chế) đối với tri thức truyền thống bằng cách cung cấp tư liệu và công bố tri thức truyền thống dưới dạng tình trạng kỹ thuật có thể tra cứu, khi những người nắm giữ tri thức truyền thống liên quan mong muốn;
- phân tích việc một tình trạng kỹ thuật được xác định như thế nào cho các mục đích xét nghiệm sáng chế trong bối cảnh tri thức truyền thống;
- sự hiểu biết hơn nữa cộng đồng sở hữu trí tuệ về triển vọng, mong muốn và nhu cầu của những người nắm giữ tri thức truyền thống;
- hiểu biết rõ hơn về mối quan hệ giữa cộng đồng tài sản của tri thức truyền thống và quyền sở hữu trí tuệ, đặc biệt hơn là kiểm tra các lựa chọn để xác lập, quản lý và thực thi theo cách tập thể các quyền sở hữu trí tuệ bởi hiệp hội của những người nắm giữ tri thức truyền thống, bao gồm cả khả năng áp dụng quản lý tập thể quyền sở hữu trí tuệ đối với tri thức truyền thống;
- hiểu biết rõ hơn về luật tập tục và chế độ sở hữu trí tuệ phi hình thức tại cộng đồng địa phương và cộng đồng truyền thống, bao gồm cả những kết luận có liên quan tới hệ thống sở hữu trí tuệ chính thức;
- về ngắn hạn, kiểm tra khả năng áp dụng và sử dụng các công cụ sở hữu trí tuệ hiện hành để bảo hộ tri thức truyền thống, và việc cung cấp thông tin kỹ thuật và đào tạo huấn luyện cho những người nắm giữ tri thức truyền thống và các công chức Chính phủ về các lựa chọn khả thi đối với những hình thức bảo hộ sở hữu trí tuệ hiện tại đối với tri thức truyền thống;
- về dài hạn, phát triển các công cụ sở hữu trí tuệ mới để bảo hộ tri thức truyền thống hiện không được bảo hộ bởi các công cụ sở hữu trí tuệ hiện hành, soạn thảo và xây dựng một khuôn khổ quốc tế về bảo hộ tri thức truyền thống, sử dụng Quy định Mẫu WIPO/Unesco

(1982) (không kể những văn bản khác) làm cơ sở và phát triển hệ thống riêng về các quyền "tập thể" hay "cộng đồng" để bảo hộ tri thức truyền thống;

- cải thiện việc tiếp cận vào hệ thống sở hữu trí tuệ, cho phép những người nắm giữ tri thức truyền thống sử dụng và thực thi các quyền theo hệ thống sở hữu trí tuệ;
- thông tin, trợ giúp và tư vấn liên quan tới thực thi việc bảo hộ tri thức truyền thống;
- trợ giúp về mặt pháp luật/kỹ thuật trong việc thiết lập các tài liệu về tri thức truyền thống, bao gồm thông tin và tư vấn về mối quan hệ tiềm ẩn của sở hữu trí tuệ với việc lập hồ sơ các tài liệu về tri thức truyền thống;
- tư vấn và trợ giúp về sở hữu trí tuệ liên quan tới công việc lập pháp, các quy định, hướng dẫn, các nghị định thư, các hiệp định (gồm các quy định mẫu), chính sách và các thủ tục gia nhập và việc cùng hưởng lợi từ quỹ gen;
- giúp đỡ và đào tạo những người nắm tri thức truyền thống về đàm phán, soạn thảo, thực hiện và thi hành hợp đồng;
- phát triển và kiểm nghiệm "các thông lệ hợp đồng tốt nhất", các hướng dẫn và điều khoản mẫu cho hợp đồng với sự tham dự chặt chẽ của thổ dân và các cộng đồng địa phương.

2.295 Những nhu cầu và mong muốn này của người nắm giữ tri thức truyền thống đã được WIPO xác định trong suốt quá trình đánh giá những nhu cầu đó. Không phải tất cả các nhu cầu đều có thể được WIPO xem xét. Những nhu cầu được WIPO xác định, và cách thức cũng như biện pháp xem xét các nhu cầu này, được trình bày dưới đây.

<u>Công tác của WIPO đối với các nhu cầu sở hữu trí tuệ của những người nắm giữ tri thức truyền thống</u>

2.296 Từ năm 1998, WIPO đã thực hiện một đánh giá tổng quan về các nhu cầu bảo hộ sở hữu trí tuệ của những người nắm giữ tri thức truyền thống thông qua nhiều hoạt động khác nhau. Đáp ứng của WIPO cho những nhu cầu này bao gồm:

- các tài liệu thông tin về các khả năng chọn lựa giải pháp theo hệ thống sở hữu trí tuệ hiện hành để bảo hộ tri thức truyền thống, soạn dành cho những người nắm giữ và các cơ quan nhà nước chịu trách nhiệm quản lý hệ thống sở hữu trí tuệ tại mỗi nước. Các tài liệu này dùng làm cơ sở cho hoạt động đào tạo của WIPO đối với người dân và với các cơ quan sở hữu trí tuệ quốc gia;
- thông tin, đào tạo và các tiêu chuẩn của hồ sơ tài liệu về tri thức truyền thống, mà kết quả cụ thể là thông tin thực tiễn về quản lý quyền sở hữu trí tuệ trong quá trình lập hồ sơ tài liệu;
- nghiên cứu các trường hợp cụ thể khi người ta đã tìm cách bảo hộ tri thức truyền thống bằng hệ thống sở hữu trí tuệ và rút ra các bài học kinh nghiệm;
- nghiên cứu tình huống có thể áp dụng luật tập tục vào tri thức truyền thống;
- xem xét khả năng sở hữu, quản lý và thực thi tập thể quyền sở hữu trí tuệ về tri thức truyền thống, tính đến khả năng việc một cộng đồng chọn lọc hay của hiệp hội những

người nắm giữ tri thức truyền thống, xác lập, quản lý và thực thi tập thể tất cả các quyền sở hữu trí tuệ có liên quan thay mặt cho người nắm giữ;

- tăng cường mở rộng các cuộc thảo luận quốc tế về sở hữu trí tuệ và tri thức truyền thống giữa và với các nước thành viên sẽ được WIPO thực hiện trong tương lai thông qua một Ủy ban đặc biệt của Tổ chức.

Ủy ban liên chính phủ của WIPO về Sở hữu trí tuệ và các Nguồn gen, Tri thức truyền thống và Văn hóa dân gian

2.297 Tiếp theo những thảo luận về sở hữu trí tuệ và các nguồn gen giữa các nước thành viên WIPO, Đại hội đồng WIPO tại phiên họp thứ 26 được tổ chức ở Geneva tháng 9 năm 2000, đã quyết định thành lập Ủy ban liên chính phủ về Sở hữu trí tuệ và các Nguồn gen, Tri thức truyền thống và Văn hóa dân gian.

2.298 Ủy ban liên chính phủ sẽ thành lập một diễn đàn để thảo luận giữa những nước thành viên về ba chủ đề cơ bản đã được xác định trong các cuộc họp tư vấn: đó là vấn đề sở hữu trí tuệ xuất hiện trong bối cảnh của việc (i) tiếp cận các nguồn gen và chia sẻ lợi ích, (ii) bảo hộ tri thức truyền thống, bất kể liên quan đến các nguồn gen này hay không, và (iii) bảo hộ các tác phẩm nghệ thuật dân gian.

Triển vọng trong tương lai

2.299 Bốn cuộc hội nghị tư vấn khu vực về bảo hộ văn hóa dân gian (xem phần "Hệ thống riêng" ở trên) do WIPO và Unesco nhóm họp năm 1999 đã đề xuất WIPO nên tăng cường và đẩy mạnh hoạt động của mình trong lĩnh vực bảo hộ văn hóa dân gian. Một cuộc hội nghị tư vấn đã đề xuất "phát triển, trong thời gian ngắn nhất có thể, sự đồng thuận rộng rãi giữa các quốc gia ủng hộ một chế độ bảo hộ mang tính quốc tế" (Đề nghị châu Phi). Ngoài ra, các thảo luận tại Hội nghị cấp cao các nước thành viên WIPO lần thứ 34 tổ chức vào tháng 9 năm 1999 đã nêu rõ trong phạm vi vấn đề này cần quan tâm đặc biệt đến việc bảo hộ nghề thủ công.

Nhãn hiệu hàng hóa

Giới thiệu

2.300 Nhãn hiệu hàng hoá đã có từ thời cổ đại. Thậm chí từ lúc con người còn tự cung tự cấp những gì họ cần cho bản thân nhiều hơn là mua chúng từ những người thợ thủ công. Thời đó có những thương gia sáng tạo đã biết bán hàng hoá ra bên ngoài vùng sinh sống của họ và thậm chí có khi tới những vùng rất xa. Cách đây 3000 năm, những người thợ thủ công Ấn Độ đã từng chạm khắc chữ ký của mình trên các tác phẩm nghệ thuật trước khi gửi hàng tới Iran. Các nhà sản xuất Trung Quốc đã bán hàng hoá mang nhãn hiệu của mình tại Địa Trung Hải từ 2000 năm trước và cùng thời gian đó hàng ngàn nhãn hiệu đồ gốm La Mã khác nhau đã được sử dụng, kể cả nhãn hiệu FORTIS mà sau này đã trở nên nổi tiếng đến nỗi bị sao chép và làm giả. Nhờ việc kinh doanh phát đạt thời Trung Cổ mà việc sử dụng các dấu hiệu để phân biệt hàng hoá của các thương gia và các nhà sản xuất đã khá phát triển. Tuy vậy, tầm quan trọng về mặt kinh tế của chúng vẫn còn hạn chế.

2.301 Các nhãn hiệu hàng hoá bắt đầu đóng một vai trò quan trọng với công cuộc công nghiệp hoá và từ đó đã trở thành một yếu tố quan trọng trong thế giới hiện đại của thương mại quốc tế và nền kinh tế thị trường. Công nghiệp hoá và sự phát triển của hệ thống kinh tế thị trường cho phép các nhà sản xuất và các thương gia cạnh tranh đưa đến người tiêu dùng sự lựa chọn đa dạng cho hàng hoá cùng chủng loại. Thường nếu không có sự khác biệt rõ ràng đối với người tiêu dùng, chúng chỉ thường khác nhau về chất lượng, giá cả và các đặc tính khác. Rõ ràng người tiêu dùng cần được hướng dẫn, giúp họ suy xét các lựa chọn và đi đến quyết định lựa chọn riêng cho mình trong số hàng hoá cạnh tranh. Do vậy, hàng hoá phải được đặt tên. Phương tiện để đặt tên hàng hoá trên thị trường chính là nhãn hiệu hàng hoá.

2.302 Bằng việc giúp người tiêu dùng có quyết định lựa chọn giữa những hàng hóa đa dạng được chào bán trên thị trường, nhãn hiệu hàng hóa khuyến khích chủ sở hữu các nhãn hiệu duy trì và nâng cao chất lượng các sản phẩm bán ra dưới nhãn hiệu đó, để đáp ứng sự mong đợi của người tiêu dùng. Bởi vậy, nhãn hiệu hàng hóa "thưởng công" cho những người sản xuất hàng hóa chất lượng cao một cách ổn định và kết cục là nhãn hiệu hàng hóa kích thích sự phát triển kinh tế.

Định nghĩa

Nhãn hiệu hàng hoá

2.303 "Một nhãn hiệu hàng hoá là bất kỳ dấu hiệu nào có khả năng phân biệt hàng hoá của doanh nghiệp này với hàng hoá của các đối thủ cạnh tranh". Định nghĩa này bao gồm hai khía cạnh, mà đôi khi được đề cập tới như các chức năng khác nhau của nhãn hiệu hàng hoá, nhưng phụ thuộc lẫn nhau và trong thực tế cần luôn được xem xét cùng nhau.

2.304 Để người tiêu dùng có thể dùng để phân biệt một sản phẩm, nhãn hiệu phải chỉ ra được nguồn gốc của hàng hóa. Điều này không có nghĩa là nhãn hiệu hàng hóa phải thông tin cho người tiêu dùng về người thực sự đã sản xuất ra sản phẩm hoặc thậm chí người bán sản phẩm. Chỉ cần sao cho người tiêu dùng có thể tin tưởng vào doanh nghiệp nhất định, là bên có trách nhiệm về sản phẩm được bán ra mang nhãn hiệu hàng hóa, chịu trách nhiệm về hàng hóa mà không nhất thiết phải có biết cụ thể doanh nghiệp đó.

2.305 Chức năng chỉ dẫn nguồn gốc như đã nêu trên cho thấy nhãn hiệu hàng hóa phân biệt hàng hóa của một doanh nghiệp này với hàng hóa của những doanh nghiệp khác; chỉ khi nhãn hiệu hàng hóa cho phép người tiêu dùng phân biệt được sản phẩm bán dưới nhãn hiệu đó với những hàng hóa của doanh nghiệp khác bán trên thị trường thì lúc đó nhãn hiệu đã hoàn thành chức năng này. Điều này cho thấy không thể tách biệt giữa chức năng phân biệt và chức năng chỉ dẫn nguồn gốc. Trong thực tế bất kỳ ai cũng dễ dàng căn cứ chức năng phân biệt của nhãn hiệu hàng hóa và định nghĩa nó như sau "Một dấu hiệu dùng để phân biệt hàng hóa của một doanh nghiệp này với hàng hóa của những doanh nghiệp khác".

2.306 Đây là cách tiếp cận được lựa chọn tại Mục 1(1)(a) của Luật Mẫu WIPO về Nhãn hiệu hàng hoá, Tên thương mại và Cạnh tranh không lành mạnh cho các nước phát triển năm 1967 ("Luật Mẫu").

Nhãn hiệu dịch vụ

2.307 Trong thực tế kinh doanh hiện đại, người tiêu dùng không chỉ có nhiều lựa chọn các chủng loại hàng hóa mà với cả muôn dạng các loại hình dịch vụ ngày càng có xu hướng được cung ứng mở rộng trên thị trường quốc gia và thậm chí quốc tế. Vì vậy, cần có các dấu hiệu cho phép người tiêu dùng có thể phân biệt giữa các dịch vụ khác nhau như các công ty bảo hiểm, các công ty cho thuê ô tô, các hãng hàng không... Những dấu hiệu này được gọi là các

nhãn hiệu dịch vụ, và cũng thực hiện đầy đủ một cách căn bản chức năng chỉ dẫn xuất xứ cũng như chức năng phân biệt các dịch vụ như chức năng của nhãn hiệu hàng hóa đối với hàng hóa.

2.308 Bởi nhãn hiệu dịch vụ là những dấu hiệu về bản chất rất giống với nhãn hiệu hàng hoá, nên có thể áp dụng cùng một tiêu chuẩn bảo hộ. Do đó, đôi khi việc bảo hộ nhãn hiệu dịch vụ được thực hiện chỉ với một số sửa đổi rất nhỏ so với luật nhãn hiệu hàng hoá hiện hành, đơn giản là quy định áp dụng đối với nhãn hiệu dịch vụ, trên cơ sở có những thay đổi thích hợp các quy định bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá.

2.309 Theo nguyên tắc trên, những nhãn hiệu dịch vụ có thể được đăng ký, gia hạn và huỷ bỏ theo cùng một cách thức như nhãn hiệu hàng hoá, mà, chúng có thể được chuyển nhượng và li-xăng theo những điều kiện giống nhau. Về nguyên tắc, các quy định của luật pháp về nhãn hiệu hàng hoá có thể áp dụng với nhãn hiệu dịch vụ.

Nhãn hiệu tập thể và nhãn hiệu chứng nhận

2.310 Nhãn hiệu hàng hoá chủ yếu nhằm để xác định từng cá thể doanh nghiệp là nguồn gốc xuất xứ của hàng hoá hay các dịch vụ mang nhãn hiệu đó. Một số quốc gia đã quy định về việc đăng ký nhãn hiệu tập thể và nhãn hiệu chứng nhận được sử dụng để chỉ ra mối liên hệ giữa các doanh nghiệp sử dụng nhãn hiệu hoặc để dẫn chiếu đến các tiêu chuẩn nhất định mà các sản phẩm mang nhãn hiệu đó có được.

2.311 Sau đây là những nét đặc trưng thường thấy trong những quy định tương ứng của luật quốc gia về vấn đề này.

Nhãn hiệu tập thể

2.312 Nhãn hiệu tập thể có thể do một tổ chức, hiệp hội sở hữu song chính bản thân hiệp hội này lại không sử dụng nhãn hiệu tập thể mà các thành viên của hiệp hội đó có thể sử dụng nhãn hiệu này. Hiệp hội được thành lập để đảm bảo sự tuân thủ các tiêu chuẩn chất lượng bởi chính các thành viên của hiệp hội. Các thành viên có thể sử dụng nhãn hiệu tập thể nếu họ tuân thủ yêu cầu đặt ra trong quy chế sử dụng nhãn hiệu tập thể. Như vậy, chức năng của nhãn hiệu tập thể là thông tin cho công chúng biết về những phẩm chất đặc trưng của sản phẩm sử dụng nhãn hiệu tập thể. Một doanh nghiệp được quyền sử dụng nhãn hiệu tập thể có quyền dùng kèm thêm, cùng với nhãn hiệu tập thể, nhãn hiệu hàng hóa của riêng mình.

2.313 Các quy chế về sử dụng nhãn hiệu tập thể thường phải có trong đơn xin đăng ký nhãn hiệu tập thể và bất kỳ thay đổi nào về quy chế này phải được thông báo với Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá. Tại một số quốc gia (như Cộng hoà liên bang Đức, Phần Lan, Na Uy, Thụy Điển và Thụy Sỹ), đăng ký nhãn hiệu tập thể có thể bị hủy bỏ nếu nhãn hiệu đó được sử dụng trái với các quy chế hoặc theo cách thức làm cho công chúng hiểu sai lệch hay nhầm lẫn. Bởi vậy, nhãn hiệu tập thể đóng một vai trò quan trọng trong việc bảo vệ người tiêu dùng chống lại các hành vi lừa dối.

2.314 Công ước Paris có quy định về nhãn hiệu tập thể tại Điều 7bis. Đặc biệt, những quy định này đảm bảo rằng các nhãn hiệu tập thể được chấp nhận đăng ký và bảo hộ ở cả các quốc gia khác chứ không chỉ riêng tại quốc gia nơi mà hiệp hội sở hữu nhãn hiệu tập thể đã được thành lập. Điều này có nghĩa là ngay cả khi hiệp hội hữu quan chưa được thành lập tại nước nơi mà việc bảo hộ nhãn hiệu tập thể của hiệp hội đó được yêu cầu thì cũng không được lấy việc này làm lý do để từ chối bảo hộ. Mặt khác, Công ước quy định rằng mỗi quốc gia thành viên có quyền áp dụng các điều kiện của riêng quốc gia đó cho việc bảo hộ và từ chối bảo hộ nếu nhãn hiệu tập thể trái với lợi ích công cộng.

Nhãn hiệu chứng nhận

2.315 Nhãn hiệu chứng nhận chỉ có thể được sử dụng theo đúng các tiêu chuẩn xác định. Sự khác biệt chủ yếu giữa nhãn hiệu tập thể và nhãn hiệu chứng nhận là chỉ riêng một số các doanh nghiệp nhất định mới có thể được sử dụng nhãn hiệu tập thể, ví dụ thành viên của hiệp hội sở hữu nhãn hiệu tập thể, trong khi nhãn hiệu chứng nhận có thể được sử dụng bởi bất kỳ ai tuân theo đúng những tiêu chuẩn xác định. Như vậy, trong khi những người sử dụng nhãn hiệu tập thể hình thành một "câu lạc bộ" khép kín, đóng cửa thì ngược lại ở nhãn hiệu chứng nhận, người ta áp dụng chính sách "mở cửa".

2.316 Một điều kiện quan trọng đối với việc đăng ký nhãn hiệu chứng nhận là chủ thể nộp đơn đăng ký phải có "thẩm quyền chứng nhận" các sản phẩm liên quan. Như vậy, chủ sở hữu nhãn hiệu chứng nhận phải là người đại diện chịu trách nhiệm về sản phẩm mang nhãn hiệu chứng nhận. Đây là một biện pháp quan trọng trong việc bảo vệ công chúng chống lại hành vi lừa dối.

2.317 Định nghĩa về "nhãn hiệu chứng nhận" tại các quốc gia thường không giống nhau. Ví dụ, tại Hoa Kỳ, không phải bất kỳ ai tuân thủ các tiêu chuẩn đã xác định đều có thể sử dụng nhãn hiệu chứng nhận, mà chỉ các doanh nghiệp đã được chủ sở hữu nhãn hiệu chứng nhận cho phép mới được sử dụng nhãn hiệu đó. Như vậy, tại Hoa Kỳ ít có sự khác biệt giữa nhãn hiệu chứng nhận và nhãn hiệu tập thể so với các nước khác, sự khác biệt chỉ liên quan tới mục đích của hai loại nhãn hiệu: nhãn hiệu chứng nhận chỉ ra một số tiêu chuẩn của hàng hoá hoặc dịch vụ, còn nhãn hiệu tập thể chỉ ra địa vị tư cách thành viên của người sử dụng nó trong một tổ chức đặc biệt.

Các dấu hiệu có thể dùng làm Nhãn hiệu hàng hoá

2.318 Theo mục đích của nhãn hiệu hàng hoá, hầu như bất kỳ dấu hiệu nào có khả năng phân biệt hàng hoá này với hàng hoá khác đều có thể được dùng làm nhãn hiệu hàng hoá. Bởi vậy, luật nhãn hiệu hàng hoá không đưa ra một danh sách đầy đủ nhất không thiếu sót về các dấu hiệu có thể được đăng ký. Nếu có các ví dụ được đưa ra, chúng chỉ là minh họa cụ thể về những gì có thể được đăng ký song không mang ý nghĩa hạn chế giới hạn chỉ trong các ví dụ đó. Nếu có những hạn chế nào đó, thì những hạn chế đó phải được cân nhắc căn cứ vào các yêu cầu đòi hỏi có tính thực tiễn, chẳng hạn như nhu cầu xây dựng và duy trì một đăng bạ khả thi và nhu cầu công bố nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký.

2.319 Nếu chúng ta tuân thủ một cách chặt chẽ nguyên tắc dấu hiệu phải phân biệt được hàng hoá của doanh nghiệp này với hàng hoá của doanh nghiệp khác, thì các kiểu và các loại dấu hiệu sau đây có thể được xem xét:

- *Từ ngữ:* Nhóm này bao gồm tên công ty, họ, tên gọi, tên địa lý và các từ bất kỳ hoặc chuỗi từ bất kể, dù là từ tự đặt và các khẩu hiệu.

- *Chữ cái và số:* Ví dụ như một hoặc nhiều chữ cái, một hoặc nhiều con số hoặc sự kết hợp bất kỳ của cả chữ và số.

- *Các yếu tố hình họa:* Nhóm này bao gồm các hình không tả thực, các hình vẽ, biểu tượng và cả các sự thể hiện trong không gian hai chiều của hàng hoá hoặc bao bì.

- Sự kết hợp bất kỳ giữa các dấu hiệu nói trên, kể cả các biểu tượng và nhãn sản phẩm (label).

- *Nhãn hiệu màu:* Nhóm này bao gồm các từ, yếu tố hình và sự kết hợp bất kỳ của các dấu hiệu đó mang màu sắc, cũng như việc phối kết hợp màu sắc hoặc chính bản thân sắc màu.

- *Các dấu hiệu ba chiều:* Một loại điển hình của các dấu hiệu ba chiều là hình dạng của hàng hoá hoặc bao bì của chúng. Tuy nhiên, các dấu hiệu ba chiều khác như ngôi sao ba hướng của xe Mercedes cũng có thể coi như một nhãn hiệu hàng hoá.

- *Các dấu hiệu thính giác (nhãn hiệu âm thanh):* Có hai loại nhãn hiệu âm thanh điển hình có thể phân biệt, đó là những âm thanh được ghi lại bằng các nốt nhạc hoặc các dấu hiệu tượng trưng khác và những âm thanh khác (chẳng hạn tiếng kêu gào của một con vật).

- *Các nhãn hiệu khứu giác (nhãn hiệu mùi vị):* Hãy tưởng tượng rằng một công ty bán hàng hoá của mình (ví dụ giấy viết) với một mùi thơm riêng biệt và người tiêu dùng trở nên quen thuộc với việc nhận biết hàng hoá qua mùi vị của nó.

- *Các dấu hiệu (không nhìn thấy được bằng mắt thường) khác:* Đó có thể là các dấu hiệu được nhận biết bằng xúc giác.

2.320 Như đã đề cập ở trên, các nước có thể đặt ra các hạn chế hay loại trừ đối với việc đăng ký vì các lý do thực tiễn. Phần lớn các quốc gia chỉ cho phép đăng ký các dấu hiệu thể hiện ở dạng đồ họa (chữ hoặc hình) bởi chỉ chúng mới có thể được ghi vào sổ bộ và công bố một cách hữu hình trong một tờ công báo nhãn hiệu hàng hoá để bố cáo cho công chúng về việc đăng ký nhãn hiệu.

2.321 Các quốc gia cho phép đăng ký nhãn hiệu ba chiều buộc người nộp đơn hoặc phải nộp hình vẽ hai chiều của dấu hiệu ba chiều (bản vẽ, hình ảnh hoặc bất kỳ hình vẽ khác có thể dùng để in ấn) hoặc một bản mô tả, hoặc cả hai loại tài liệu này. Tuy nhiên, trên thực tế phạm vi bảo hộ bởi đăng ký dấu hiệu ba chiều vẫn còn chưa được xác định rõ ràng.

2.322 Vấn đề tương tự cũng diễn ra đối với các dấu hiệu thính giác. Tuy chuỗi các nốt nhạc có thể được đăng ký như một nhãn hiệu nhưng việc đăng ký này không đem lại sự bảo hộ với các đoạn nhạc thực tế được thể hiện. Đối tượng được bảo hộ là chuỗi các nốt nhạc, như được nộp đăng ký bảo hộ, và được bảo hộ chống lại việc sử dụng các dấu hiệu tương tự. Các nhãn hiệu âm thanh rõ ràng có thể được coi như nhãn hiệu hàng hoá, ví dụ, tại Hoa Kỳ các nhãn hiệu âm thanh được phép đăng ký. Trên thực tế, âm thanh phải được thu vào băng cát-sét và nộp cho Cơ quan Sáng chế và Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá của Hoa Kỳ để đăng ký.

2.323 Hoa Kỳ là nước đầu tiên công nhận việc đăng ký một nhãn hiệu mùi vị - mùi thơm tươi mát của hoa Plumeria dùng cho chỉ may và thêu ren - TTAB (1990). Trong quyết định ngày 11 tháng 2 năm 1999, Phòng giải quyết khiếu nại của Cơ quan Hài hòa hóa thị trường nội địa (Nhãn hiệu hàng hóa và Kiểu dáng công nghiệp) của Cộng đồng châu Âu đã cho phép đăng ký nhãn hiệu mùi "mùi cỏ tươi mới cắt" cho bóng tennis (R 156/ 1998 - 2).

Tiêu chuẩn bảo hộ

2.324 Một dấu hiệu muốn được coi là nhãn hiệu hàng hoá phải đáp ứng đầy đủ các điều kiện đã được chuẩn hoá trên toàn thế giới. Nhìn chung, có hai loại điều kiện khác nhau cần phân biệt.

2.325 Điều kiện thứ nhất liên quan tới chức năng cơ bản của nhãn hiệu hàng hoá, đó là chức năng phân biệt các sản phẩm hoặc dịch vụ của một doanh nghiệp này với các sản phẩm hoặc dịch vụ của các doanh nghiệp khác. Do vậy, một nhãn hiệu hàng hoá phải độc đáo hoặc có khả năng phân biệt các sản phẩm khác nhau.

2.326 Điều kiện thứ hai liên quan tới các hậu quả mà nhãn hiệu hàng hoá có thể gây ra nếu nhãn hiệu hàng hóa có những đặc tính gây hiểu lầm hoặc vi phạm tới trật tự công cộng và đạo đức xã hội.

2.327 Hai điều kiện này trên thực tế được quy định trong luật quốc gia về nhãn hiệu hàng hoá. Chúng cũng được quy định tại Điều 6quinquies B của Công ước Paris rằng các nhãn hiệu hàng hoá được bảo hộ theo Điều 6quinquies A chỉ có thể bị từ chối đăng ký khi "chúng không có bất kỳ yếu tố độc đáo nào" hoặc "chúng trái với trật tự công cộng và đạo đức xã hội và mang tính chất lừa dối công chúng".

Điều kiện về tính độc đáo

2.328 Một nhãn hiệu hàng hoá, để thực hiện được chức năng của nó, phải có tính độc đáo. Một dấu hiệu không độc đáo không thể giúp người tiêu dùng nhận ra hàng hoá mình muốn tìm, lựa chọn. Từ "táo" hoặc hình một quả táo không thể được đăng ký cho mặt hàng táo, nhưng đối với hàng hoá là máy tính thì nó lại rất độc đáo. Điều đó cho thấy tính độc đáo phải được đánh giá trong mối quan hệ với hàng hoá gắn nhãn hiệu đó.

2.329 Việc xem xét liệu một nhãn hiệu hàng hóa có độc đáo hay không phụ thuộc vào hiểu biết của người tiêu dùng, hoặc ít nhất là vào những người mà dấu hiệu nhắm tới. Một dấu hiệu được coi là độc đáo đối với hàng hóa mang dấu hiệu đó khi dấu hiệu này được những người tiêu dùng nhận ra như dấu hiệu nhận rằng hàng hóa có nguồn gốc xuất phát từ một cơ sở kinh doanh nhất định, hoặc là dấu hiệu này được nhận biết như vậy.

2.330 Tính độc đáo của một dấu hiệu không tuyệt đối và bất biến. Phụ thuộc vào người sử dụng hoặc các bên thứ ba, tính độc đáo có thể xây dựng được, phát triển hay thậm chí ngược lại bị đánh mất. Hoàn cảnh (có thể quá trình lâu năm hoặc có cường độ và rộng khắp) của việc sử dụng dấu hiệu phải được xét đến khi cơ quan đăng ký có ý kiến cho rằng dấu hiệu thiếu tính độc đáo cần thiết, nghĩa là nó được coi như không có tính độc đáo.

2.331 Tất nhiên, có nhiều cấp độ khác nhau về tính độc đáo, và vấn đề đặt ra là một dấu hiệu phải độc đáo đến mức nào để có thể được đăng ký. Trong nội dung này, cần có sự phân biệt một số loại nhãn hiệu tiêu biểu - những nhãn hiệu được tự tạo ra, không có nguồn gốc thực, bằng cách sáng tạo, tự ghép, đặt ra không có nghĩa. Một ví dụ nổi tiếng cho loại thứ nhất là nhãn hiệu KODAK.

2.332 Những nhãn hiệu hàng hoá này có thể không phải là thứ giới tiếp thị ưa chuộng bởi họ buộc phải đầu tư nhiều hơn vào quảng cáo để giới thiệu chúng với người tiêu dùng. Tuy nhiên, tự thân những nhãn hiệu này lại đưa đến việc được hưởng sự bảo hộ rất mạnh.

2.333 Những từ ngữ như danh từ chung trong ngôn ngữ hàng ngày cũng có thể trở nên rất độc đáo nếu chúng truyền tải một ý nghĩa không liên quan đến các sản phẩm gắn nhãn hiệu đó. Điều này cũng đúng với trường hợp các yếu tố hình ảnh. Ví dụ các nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng như CAMEL dùng cho thuốc lá (và nhãn hiệu hình của nó cũng nổi tiếng như vậy), nhãn hiệu APPLE nêu trên (cả bằng từ ngữ và hình) cho máy tính.

2.334 Giới tiếp thị thường ưa chuộng những tên nhãn hiệu mà bằng cách nào đó gợi dẫn một sự liên tưởng tích cực về sản phẩm trong tâm trí người tiêu dùng. Bởi vậy họ sẽ chọn các tên nhãn hiệu ít nhiều mang tính mô tả. Nếu dấu hiệu thuần túy là sự mô tả, nó sẽ không có khả năng phân biệt và không thể đăng ký như một nhãn hiệu hàng hóa. Tuy nhiên, không phải tất cả các dấu hiệu nếu không phải hoặc là không có nghĩa hoặc là không có liên quan đến sản phẩm được sử dụng đều thiếu tính độc đáo: Có một loại các dấu hiệu trung gian có tính gợi dẫn, liên tưởng về hàng hóa mà chúng được sử dụng, về tính chất, chất lượng, nguồn gốc hoặc

các đặc tính bất kỳ của hàng hóa đó, song không thực sự chỉ mang tính mô tả. Các dấu hiệu này có thể được đăng ký. Trên thực tế, vấn đề quyết định là nhãn hiệu có tính gợi dẫn, liên tưởng hay tính mô tả về hàng hóa theo luật pháp và thẩm quyền quốc gia. Câu hỏi này phải được xem xét phù hợp với luật và tính đến mọi tình tiết cụ thể của tình huống. Theo nguyên tắc chung, có thể nói rằng một từ miêu tả những hàng hóa liên quan mang tính độc đáo nếu nó đã có được ý nghĩa phái sinh, nghĩa là nếu mọi người nhận biết được rằng nó là dấu hiệu chỉ ra được hàng hóa mang nhãn hiệu đó là có nguồn gốc từ một cơ sở kinh doanh nhất định.

2.335 Trong trường hợp có phân vân rằng liệu dấu hiệu có tính mô tả hay có tính gợi dẫn, liên tưởng, việc nhãn hiệu đã được sử dụng trong kinh doanh trong một thời hạn nhất định nào đó có thể coi là đủ, thỏa mãn điều kiện đăng ký.

2.336 Tuy nhiên, điều kiện càng thiên về mô tả sẽ càng khó chứng minh ý nghĩa phái sinh, và khi đó cần thiết phải có tỉ lệ phần trăm số người tiêu dùng nhận biết được ý nghĩa phái sinh.

Không có khả năng phân biệt

2.337 Nếu một dấu hiệu không có khả năng phân biệt, nó không thể thực hiện chức năng làm nhãn hiệu hàng hoá và dấu hiệu đó sẽ bị từ chối đăng ký. Thường thì người nộp đơn không cần chứng minh khả năng phân biệt. Cơ quan đăng ký sẽ chứng minh việc không có khả năng phân biệt và trong trường hợp nếu có lưỡng lự, không chắc chắn thì vẫn nên cho đăng ký nhãn hiệu. Luật nhãn hiệu hàng hoá tại một số nước yêu cầu người nộp đơn có nghĩa vụ chứng minh rằng nhãn hiệu của mình phải được đăng ký. Tuy nhiên, thông lệ này có thể bị coi là khắt khe, và đôi khi nó cản trở việc đăng ký những nhãn hiệu hàng hóa có thể chứng minh được là có khả năng phân biệt hàng hóa của chủ sở hữu nhãn hiệu. Xu hướng hiện nay như được phản ánh tại Điều 3 Chỉ thị chung EC và Luật Mẫu, rõ ràng coi việc không có khả năng phân biệt là một lý do để từ chối đơn xin đăng ký một nhãn hiệu.

2.338 Tiêu chuẩn nào áp dụng cho việc từ chối đăng ký do không có khả năng phân biệt?

Tên gọi chung

2.339 Một dấu hiệu có đặc điểm chung khi nó định nghĩa một nhóm, loại hay một mặt, ngành hàng. Tên gọi thông thường của một loại hàng hóa là thiết yếu cho giới kinh doanh cũng như người tiêu dùng và không một ai được phép độc quyền một thuật ngữ chung như vậy.

2.340 Ví dụ về các tên gọi chung như "đồ đạc" (chỉ đồ đạc nói chung và cũng chỉ bàn, ghế...) và "ghế" (chỉ các loại ghế). Hay một số ví dụ khác như "đồ uống", "cà phê" và "cà phê tan" cho ta thấy có các nhóm loại có thể rộng hay hẹp hơn, và các nhóm hàng hoá, tất cả có cùng đặc điểm là có cùng tên gọi chung được dùng để gọi, chỉ hàng hóa cùng nhóm, loại.

2.341 Các dấu hiệu trên hoàn toàn không có khả năng phân biệt, một số hệ thống tư pháp cho rằng, thậm chí nếu chúng được sử dụng một cách rộng rãi và với cường độ đến độ có được nghĩa phái sinh thì vẫn không thể đăng ký, do xét đến nhu cầu thiết yếu của giới kinh doanh cần sử dụng chúng, không thể cho phép độc chiếm. Vì những lý do này, Toà án Tối cao Delhi - Ấn Độ vào năm 1972 đã từ chối đăng ký nhãn hiệu JANTA, khi theo tiếng Hindi từ này có nghĩa là giá rẻ.

Các dấu hiệu mô tả

2.342 Các dấu hiệu mô tả là các dấu hiệu trong kinh doanh dùng để chỉ chủng loại, chất lượng, công dụng, giá trị, nơi xuất xứ, thời gian sản xuất hay bất kỳ tính chất nào khác của hàng hoá mà dấu hiệu có ý định sử dụng hoặc đang được sử dụng.

2.343 Theo định nghĩa về khả năng phân biệt nêu trên, việc xét nghiệm được tiến hành nhằm xác định liệu người tiêu dùng có thể xem dấu hiệu như sự dẫn chiếu về nguồn gốc của hàng hoá (dấu hiệu phân biệt) hay liệu họ coi dấu hiệu như sự chỉ dẫn về các đặc tính của hàng hoá hay xuất xứ địa lý hơn (dấu hiệu mô tả). Thuật ngữ "người tiêu dùng" được sử dụng ở đây như là cách gọi vắn tắt nhóm người hữu quan cần được xem xét trong từng trường hợp cụ thể, đó là với người mà dấu hiệu nhắm tới (và trong một số trường hợp là những người đã tiếp xúc với dấu hiệu).

2.344 Do quyền chính đáng của những nhà kinh doanh trong việc sử dụng một tên gọi có thể được sử dụng là cơ sở bổ sung khi tiến hành xét nghiệm xem liệu người tiêu dùng coi dấu hiệu như sự dẫn chiếu về nguồn gốc hay là chỉ dẫn các đặc tính của hàng hoá. Tuy nhiên, không nên coi đây là lý do để đưa ra quyết định từ chối đăng ký một nhãn hiệu khi không có cơ sở chắc chắn rằng người tiêu dùng có thể đã coi thuật ngữ này mang tính mô tả hay không.

Các dấu hiệu không có khả năng phân biệt khác

2.345 Các dấu hiệu có thể không có khả năng phân biệt vì nhiều lý do khác nhau. Chẳng hạn như một hình đơn giản hoặc đơn thuần mang tính minh họa hoặc mang đặc tính trang trí có thể không hề gây ra sự chú ý của người tiêu dùng, như một dấu hiệu chỉ dẫn về nguồn gốc hàng hoá, chỉ đơn thuần là phần minh hoạ cho bao bì của hàng hoá.

2.346 Một ví dụ khác (đối với từ ngữ) là một khẩu hiệu quảng cáo dài dòng giới thiệu hàng hoá với người tiêu dùng, thậm chí khi được ghi trên bao bì cũng quá rối rắm để người tiêu dùng có thể hiểu đó như một dẫn chiếu về nguồn gốc của sản phẩm.

2.347 Trên thực tế, các cơ quan chức năng phải giải quyết các tình huống kinh điển được luật pháp nhiều nước từ chối bảo hộ và được đề cập dưới đây.

Dẫn chiếu về xuất xứ địa lý

2.348 Các dẫn chiếu về xuất xứ địa lý (ngược lại với nguồn gốc hàng hoá theo chức năng chỉ dẫn nguồn gốc) về cơ bản là không có khả năng phân biệt. Chúng gợi cho người tiêu dùng một sự liên tưởng tới tên địa lý, chỉ dẫn về nơi sản xuất hàng hoá hoặc các thành phần sử dụng trong sản phẩm, hoặc, phụ thuộc vào hoàn cảnh thực tế, chỉ ra các đặc tính của hàng hóa gắn liền với xuất xứ của chúng.

2.349 Để sự liên hệ này được tác động gợi ra cho người tiêu dùng, vị trí địa lý này, tất nhiên, ít nhất phải được người tiêu dùng biết đến. Vì vậy, các dấu hiệu về các địa danh lạ, không được biết đến là những dấu hiệu có khả năng phân biệt. Dẫn chiếu tới những vùng không ai cho rằng hàng hoá liên quan được sản xuất tại đó cũng được coi là có khả năng phân biệt.

2.350 Thậm chí nếu một vùng địa lý được người tiêu dùng biết đến, một dấu hiệu dẫn chiếu tới địa danh này có thể có khả năng phân biệt hoặc trở nên có khả năng phân biệt nếu tại đây không có người sản xuất hoặc thương gia nào hoạt động trong cùng lĩnh vực đó, và không có những đối thủ cạnh tranh trong tương lai.

2.351 Qua quá trình sử dụng lâu dài và rộng rãi, cường độ cao, một tên địa lý cũng có thể gắn liền với một doanh nghiệp khiến nó trở thành có khả năng phân biệt như một nhãn hiệu, thậm chí ngay cả khi ở đó đã có hoặc sẽ có các đối thủ cạnh tranh trong tương lai.

Các chữ cái, con số và các hình hình học cơ bản

2.352 Các dấu hiệu này thường bị coi là không có khả năng phân biệt và do vậy không được đăng ký. Một số luật nhãn hiệu hàng hoá (chẳng hạn của Đức) còn từ chối đăng ký các nhãn hiệu này, hoặc chỉ chấp nhận khi ít nhất ba chữ cái và/hoặc con số được kết hợp, hoặc đối với các chữ cái thì sự phối hợp chúng phải có thể phát âm được.

2.353 Hiển nhiên là người tiêu dùng sẽ không coi các chữ cái, các con số hay những hình dạng hình học đơn giản là các chỉ dẫn về nguồn gốc của hàng hóa. Tuy nhiên, các chữ cái, con số và sự kết hợp giữa chúng có thể trở thành có khả năng phân biệt qua việc sử dụng và như đã nói ở trên - cái gọi là lợi ích chính đáng của những người kinh doanh khác khi sử dụng các nhãn hiệu đó sẽ không bị từ chối vì bất kỳ lý do nào. Vì vậy, xu hướng quốc tế hiện nay là chấp nhận đăng ký những dấu hiệu như vậy.

2.354 Hơn nữa, kể cả khi không được qua sử dụng, các chữ cái và con số vẫn có thể được đăng ký nếu chúng được đăng ký dưới dạng hình có tính độc đáo.

Chữ viết trong ngôn ngữ nước khác và việc chuyển tự

2.355 Ví dụ việc sử dụng nhãn hiệu chữ Thái Lan ở Ấn Độ hay tại Sri Lanka, chữ viết Trung Quốc ở Thụy Điển, chữ viết Singhala tại Hoa Kỳ hay chữ viết Nhật Bản (Katakana, Kandi) tại bất kỳ đâu trừ Nhật Bản. Đối với đa số người tiêu dùng những nhãn hiệu này chỉ đơn thuần là các yếu tố hình xa lạ. Do đó, về nguyên tắc chúng có khả năng phân biệt, trừ khi dấu hiệu đó chỉ thuần túy mang tính trang trí, do cách thể hiện các dấu hiệu này.

2.356 Bởi những nhãn hiệu này có khả năng phân biệt nên về cơ bản chúng có thể được đăng ký. Tuy nhiên, cơ quan đăng ký có thể yêu cầu dịch nghĩa (mô tả về ý nghĩa của nhãn hiệu đó) sang ngôn ngữ địa phương.

Màu sắc

2.357 Việc sử dụng từ ngữ và/hoặc các hình tượng mang màu sắc hoặc được kết hợp với các màu sắc sẽ tăng tính có khả năng phân biệt của chúng. Do đó, yêu cầu bảo hộ những dấu hiệu với sắc mầu được mô tả trong đơn thường dễ được chấp nhận đăng ký hơn. Nhãn hiệu đầu tiên đăng ký ở Vương quốc Anh vào năm 1876 (hiện vẫn còn hiệu lực) là một hình tam giác (một hình học cơ bản) màu đỏ. Tuy nhiên, theo nguyên tắc việc bảo hộ bị giới hạn trong các màu sắc thực của nhãn hiệu được đăng ký. Các dấu hiệu tuy có thể bị coi là tương tự tới mức gây nhầm lẫn với nhãn hiệu đã đăng ký, ví dụ những nhãn hiệu đen trắng, có thể nằm ngoài phạm vi bảo hộ do xét việc các màu sắc sử dụng khác nhau. Bởi vì, khi các dấu hiệu được đăng ký dạng đen và trắng được bảo hộ chống lại việc đăng ký và sử dụng các dấu hiệu tương tự tới mức gây nhầm lẫn, bất kể mang màu sắc gì, và bởi vì chủ sở hữu các dấu hiệu đã đăng ký đó có thể sử dụng chúng với màu sắc bất kỳ, cho nên thông lệ chung là không đăng ký nhãn hiệu màu. Tuy nhiên, một sắc màu hay sự kết hợp các sắc màu có thể là yếu tố quan trọng đối với một nhãn hiệu do chủ sở hữu sử dụng một cách nhất quán và có thể bị các đối thủ cạnh tranh sao chép. Điều này cho thấy chủ sở hữu nhãn hiệu sẽ có một lợi ích thực sự khi đăng ký nhãn hiệu của mình với các sắc màu độc đáo đúng như khi nhãn hiệu được sử dụng, thậm chí ngay cả ở hình thức đen và trắng, nhãn hiệu đã được coi là có khả năng phân biệt để đăng ký. Nhằm loại bỏ rủi ro nêu trên về việc hạn chế phạm vi bảo hộ một nhãn hiệu màu, chủ sở hữu nhãn hiệu có thể đăng ký nhãn hiệu dưới dạng đen trắng và cả nhãn hiệu mang các sắc màu thực sự như khi sử dụng.

2.358 Các dấu hiệu chỉ là riêng một sắc màu hoặc là sự kết hợp của các sắc màu cũng có thể là những nhãn hiệu hàng hóa được đăng ký. Tại Điều 1(2) của Luật Mẫu có liệt kê các ví dụ

về các dấu hiệu có thể đăng ký. Đây là một vấn đề thực tiễn tại nhiều nước khi xác định liệu khả năng phân biệt của nhãn hiệu có thể đạt được thông qua sử dụng hay xuất phát từ tự thân khả năng phân biệt của chính các nhãn hiệu đó.

Tên, tên họ

2.359 Tên các công ty và doanh nghiệp có thể được đăng ký trừ khi chúng mang tính lừa dối hoặc không có khả năng phân biệt.

2.360 Tại một số nước, các tên họ phổ biến không được đăng ký, vì chúng không có khả năng phân biệt. Đối với các tên họ ít phổ biến, cũng tại những nước này, điều quan trọng là chứng minh liệu một ý nghĩa phái sinh khác với ý nghĩa thông thường trong ngôn ngữ hàng ngày có được đa số người tiêu dùng nhìn nhận hay không. Nếu đó là một nghĩa trội, dấu hiệu có thể được đăng ký với điều kiện ý nghĩa này không mô tả hàng hoá mà nhãn hiệu được sử dụng.

Các trường hợp từ chối đăng ký vì các lý do khác - Lợi ích công cộng

Lừa dối

2.361 Vì lợi ích của công chúng, các nhãn hiệu có nguy cơ lừa dối về tính chất, chất lượng hay các đặc tính khác hay xuất xứ địa lý của hàng hoá đều không đủ điều kiện đăng ký.

2.362 Vấn đề cần xem xét là sự lừa dối có phải là bản chất vốn có của bản thân nhãn hiệu khi kết hợp với hàng hoá sử dụng nó hay không. Xét nghiệm này nên được làm tách bạch với việc xem xét về khả năng nhầm lẫn của người tiêu dùng khi các nhãn hiệu tương tự hoặc giống nhau được sử dụng trên những hàng hoá cùng chủng loại hoặc tương tự.

2.363 Tất nhiên là nhãn hiệu hàng hoá được tưởng tượng, tự đặt ra, không có thật hay nhãn hiệu có ý nghĩa tùy tiện không liên quan, liên hệ đến sản phẩm hàng hoá định dùng nhãn hiệu không thể mang tính lừa dối. Tuy nhiên, nhãn hiệu hàng hóa có ý nghĩa mô tả, thậm chí chỉ mang tính liên tưởng hay gợi dẫn mà vì thế có thể có khả năng phân biệt, song vẫn có thể có tính lừa dối. Do đó, một nhãn hiệu hàng hoá phải được xem xét dưới hai khía cạnh: thứ nhất, chúng phải có khả năng phân biệt và thứ hai, không mang tính lừa dối.

2.364 Thành nguyên tắc, người ta cho rằng nhãn hiệu càng mang tính mô tả thì càng có nguy cơ lừa dối nếu nhãn hiệu đó không được sử dụng cho hàng hoá có những đặc điểm được mô tả.

Dẫn chiếu tới xuất xứ địa lý

2.365 Các dấu hiệu mang tính mô tả hay chỉ dẫn xuất xứ địa lý của hàng hóa sẽ là giả mạo nếu hàng hoá đó không có nguồn gốc từ khu vực như được mô tả hay chỉ dẫn. Trong những trường hợp như vậy, người tiêu dùng sẽ bị lừa dối nếu dẫn chiếu về xuất xứ địa lý là sai sự thật đối với người tiêu dùng.

2.366 Điều này hoàn toàn đúng nếu khu vực hay địa phương này đã có danh tiếng. Những ví dụ nổi tiếng về các dấu hiệu như vậy là "Champagne" và "Sôcôla Thụy Sỹ".

2.367 Trên thực tế, các trường hợp dẫn chiếu trực tiếp xuất xứ địa lý tương đối hiếm. Người ta thường dùng các dẫn chiếu gián tiếp và những trường hợp này còn khó giải quyết hơn. Một dẫn chiếu dùng hình ảnh một ngọn núi nổi tiếng của Thụy Sỹ dùng cho sôcôla sẽ đánh lừa người tiêu dùng cũng như một nhãn hiệu hình có phong cảnh điển hình của miền núi Anpơ có thể lừa dối người tiêu dùng.

2.368 Trong một số trường hợp, ngay cả việc sử dụng ngôn ngữ nước ngoài cũng có thể mang tính lừa dối mà không cần có bất kỳ dẫn chiếu nào về một xuất xứ địa lý cụ thể. Một từ có nguồn gốc ngôn ngữ nước ngoài chắc sẽ gây cho người tiêu dùng một cảm nhận rằng sản

phẩm có nguồn gốc từ đất nước có sử dụng ngôn ngữ đó. Do vậy, người tiêu dùng chắc sẽ bị lừa dối nếu quốc gia đó lại có tiếng về mặt hàng liên quan.

2.369 Tuy nhiên, cần phải thấy rằng, ngoài việc là ngôn ngữ được sử dụng tại nhiều nước trên thế giới, tiếng Anh còn là một ngôn ngữ tiếp thị quốc tế hiện đại. Với kết quả là nhiều nhãn hiệu hàng hoá có thể có ý nghĩa trong tiếng Anh hoàn toàn không có quan hệ với xuất xứ địa lý của hàng hóa mang nhãn hiệu và người tiêu dùng nhìn chung cũng ý thức được thực tế này.

Lừa dối từng phần

2.370 Chúng ta đã xem xét câu hỏi liệu một nhãn hiệu có phải là cố hữu mang tính lừa dối hay không phải được xem xét trong mối liên hệ với hàng hóa đã được nêu trong đơn hay không. Bởi vậy, tùy thuộc vào danh mục sản phẩm, một đơn đăng ký nhãn hiệu hàng hóa có thể có tính phân biệt đối với một số sản phẩm này, song mang tính mô tả và/hoặc mang tính lừa dối các sản phẩm khác. Trong những trường hợp như vậy xét nghiệm viên phải yêu cầu giới hạn lại danh mục hàng hóa. Ở một số nước khác, xét nghiệm viên, theo ý kiến của họ, chỉ chấp nhận đơn đối với các hàng hóa mà nhãn hiệu không mang tính lừa dối và từ chối đơn đối với các hàng hóa còn lại.

Các dấu hiệu trái với đạo đức hay trật tự công cộng

2.371 Luật nhãn hiệu hàng hoá thường từ chối đăng ký các dấu hiệu trái với đạo đức hay trật tự công cộng. Luật Mẫu cũng liệt kê các lý do từ chối tại Điều 5(1)(e) và đưa ra một số ví dụ như tranh ảnh thô tục và biểu tượng của các cơ quan quyền lực nhà nước hay của các đảng phái chính trị bị bất hợp pháp.

Dấu hiệu sử dụng riêng cho quốc gia, các cơ quan công quyền hoặc Tổ chức Quốc tế

2.372 Vì lợi ích quốc gia, các nước đều bảo hộ lá cờ quốc gia mình, quốc hiệu và tên các tổ chức, cơ quan, thể chế công quyền. Ngoài ra, theo Điều 6ter Công ước Paris, các quốc gia thành viên có nghĩa vụ bảo hộ những dấu hiệu đã được thông báo của các quốc gia thành viên khác và của các tổ chức quốc tế liên chính phủ (ví dụ như tổ chức Liên Hợp Quốc).

Bảo hộ quyền đối với nhãn hiệu hàng hoá

2.373 Một nhãn hiệu hàng hóa có thể được bảo hộ trên cơ sở việc sử dụng hoặc đăng ký. Hai cách tiếp cận này đã có từ xưa, nhưng ngày nay các hệ thống bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá thường kết hợp cả hai cách này. Công ước Paris buộc các nước thành viên có nghĩa vụ phải thiết lập đăng ký nhãn hiệu hàng hóa. Có hơn một trăm năm mươi Quốc gia gia nhập Công ước Paris. Gần như tất cả các quốc gia đều quy định về việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa và việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa một cách đầy đủ chỉ được bảo đảm đích đáng thông qua việc đăng ký.

2.374 Tuy nhiên, việc sử dụng vẫn giữ vai trò quan trọng, trước hết tại các nước mà việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá có truyền thống căn cứ vào việc sử dụng, còn việc đăng ký nhãn hiệu chỉ nhằm khẳng định quyền đối với nhãn hiệu hàng hoá đã có được thông qua sử dụng. Do đó, người sử dụng đầu tiên sẽ được ưu tiên trong các vụ tranh chấp về nhãn hiệu hàng hóa chứ không phải là người đầu tiên đăng ký nhãn hiệu hàng hóa.

Các yêu cầu về sử dụng

Sự cần thiết về nghĩa vụ sử dụng

2.375 Việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá không phải là điều mà tự nó đã là mục đích duy nhất cuối cùng. Mặc dù luật nhãn hiệu hàng hoá thường không yêu cầu việc sử dụng như một điều kiện để nộp đơn yêu cầu đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, hay thậm chí chính bản thân là việc đăng ký, lý do cơ bản của việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá là nhằm phân biệt hàng hoá mang nhãn hiệu đó với những hàng hoá khác. Vì thế, sẽ là trái với logic kinh tế khi bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá bằng việc đăng ký mà không đặt ra nghĩa vụ sử dụng chúng. Những nhãn hiệu hàng hoá không được sử dụng là một cản trở về mặt chủ quan đối với việc đăng ký những nhãn hiệu mới. Nhất thiết là phải quy định trong luật nhãn hiệu hàng hoá về nghĩa vụ sử dụng.

2.376 Đồng thời chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hoá cần một giai đoạn ân hạn tính từ sau khi đăng ký đến trước khi nghĩa vụ sử dụng có hiệu lực. Điều này đặc biệt đúng với nhiều công ty hoạt động trong lĩnh vực thương mại quốc tế. Để tránh các kẽ hở trong việc bảo hộ những nhãn hiệu hàng hoá mới mà các đối thủ cạnh tranh có thể lợi dụng, ngay từ rất sớm họ phải nộp đơn đăng ký nhãn hiệu hàng hoá mới tại tất cả các nước mà nhãn hiệu được dự định sử dụng. Thậm chí tại các nước sở tại, các công ty này cũng cần vài năm trước khi họ có thể tung một sản phẩm mới ra thị trường. Điều này đặc biệt đúng với các công ty dược, khi mà họ phải tiến hành các thử nghiệm lâm sàng và phải nộp đơn xin các cơ quan y tế phê chuẩn sản phẩm của mình.

2.377 Luật nhãn hiệu hàng hoá quy định giai đoạn ân hạn cho nghĩa vụ sử dụng đôi khi là ba năm, nhưng thường là 5 năm.

Hậu quả của việc không sử dụng

2.378 Hậu quả nghiêm trọng nhất cho việc không sử dụng mà không có lý do chính đáng là đăng ký có thể bị huỷ bỏ theo yêu cầu của người có quyền lợi hợp pháp. Hơn nữa, chủ sở hữu đăng ký buộc phải chứng minh việc sử dụng, bởi điều này là rất khó đối với bên thứ ba liên quan khi chứng minh về việc không sử dụng. Với mục tiêu loại bỏ "thứ vô dụng" khỏi đăng bạ thì việc hoán đổi trách nhiệm chứng minh như vậy là hợp lý.

2.379 Nghĩa vụ phải có trách nhiệm chứng minh của chủ sở hữu nhãn hiệu không chỉ ở thủ tục huỷ bỏ hiệu lực đăng ký mà còn ở các thủ tục khác khi chủ sở hữu nhãn hiệu bị cáo buộc lạm dụng quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa không được sử dụng (thủ tục phản đối, khởi kiện hành vi vi phạm).

2.380 Tuy nhiên, khi gia hạn một đăng ký nhãn hiệu hàng hóa thì lại không có đòi hỏi phải đưa ra chứng cứ về việc sử dụng. Đây là vấn đề hành chính rắc rối không cần thiết xét từ thực tế là bên liên quan bất kỳ đều có thể khởi sự một thủ tục thích hợp nhằm chống lại việc một nhãn hiệu đã được đăng ký song lại không được sử dụng.

2.381 Việc không sử dụng không phải luôn dẫn đến việc vô hiệu hóa quyền đối với nhãn hiệu hàng hoá. Việc không sử dụng có thể được biện minh vì trường hợp bất khả kháng và bởi bất kể hoàn cảnh nào khác không diễn ra do lỗi hay sự vô ý của chủ sở hữu nhãn hiệu, chẳng hạn do chính sách hạn chế nhập khẩu hay do những thủ tục pháp lý đặc biệt đòi hỏi tại quốc gia bảo hộ.

Sử dụng đúng đắn nhãn hiệu hàng hoá

2.382 Việc không sử dụng có thể dẫn tới việc mất các quyền đối với nhãn hiệu hàng hoá. Tuy nhiên, việc sử dụng không đúng cách cũng có thể dẫn tới kết quả tương tự. Một nhãn

hiệu có khả năng bị loại bỏ khỏi đăng bạ nếu chủ sở hữu nhãn hiệu đã đăng ký gây ra hoặc dung túng cho việc một nhãn hiệu bị chuyển biến thành tên gọi chung của một hay nhiều hàng hoá hoặc dịch vụ mang nhãn hiệu đã được đăng ký đó, khiến cho trong giới kinh doanh và dưới con mắt người tiêu dùng cũng như công chúng nói chung, chức năng, ý nghĩa của nhãn hiệu bị mất đi.

2.383 Về cơ bản, có hai nguyên nhân làm một nhãn hiệu biến thành tên gọi chung, đó là việc sử dụng không đúng cách của chủ sở hữu, gây ra sự biến đổi nhãn hiệu thành tên gọi chung và việc sử dụng không đúng của các bên thứ ba với sự dung túng của chủ sở hữu.

2.384 Để tránh việc sử dụng không đúng cách, những người trong công ty sở hữu nhãn hiệu hàng hóa, có liên quan tới việc quảng cáo hay phổ biến nhãn hiệu, phải tuân thủ một số nguyên tắc.

2.385 Nguyên tắc cơ bản là không được sử dụng nhãn hiệu hàng hóa như hay thay cho tên sản phẩm. Bằng việc sử dụng một cách có hệ thống nhãn hiệu hàng hóa đi cùng với tên gọi sản phẩm, chủ sở hữu thông báo rõ ràng cho công chúng biết rằng nhãn hiệu của anh ta dùng để phân biệt một sản phẩm cụ thể thuộc một loại hàng hóa nhất định. Điều này đặc biệt quan trọng nếu chủ sở hữu nhãn hiệu tạo ra một sản phẩm hoàn toàn mới và là duy nhất tồn tại vào lúc khởi đầu trên thị trường của loại sản phẩm) đó. Các nhãn hiệu như FRIGIDAIRE CELLOPHANE và LINOLEUM trở thành các tên gọi chung bởi chúng chỉ là sản phẩm duy nhất có trong loại sản phẩm này và chủ sở hữu không dùng kèm thêm cho loại hàng hóa này một tên gọi nào khác. Khi cà phê tan uống liền cũng được gọi là cà phê tan được sản xuất năm 1938, sản phẩm lần đầu tiên được công ty sáng tạo ra, đưa vào thị trường được gọi là NESCAFE. Tuy nhiên, ngay từ đầu công ty này đã sử dụng một tên gọi cho sản phẩm là "cà phê uống liền" hay "cà phê tan" trên nhãn của sản phẩm.

2.386 Nguyên tắc quan trọng thứ hai là các nhãn hiệu hàng hoá sẽ luôn được sử dụng như các tính từ thực sự chứ không như một danh từ, nói cách khác nhãn hiệu phải không được sử dụng với một mạo từ, ở dạng sở hữu cách và nên tránh dạng số nhiều. Ví dụ sẽ là một điều không nên khi nói về hương vị của NESCAFE hoặc 3 NESCAFE thay vì 3 loại NESCAFE.

2.387 Hơn nữa, nên luôn làm nổi bật nhãn hiệu hàng hóa, nghĩa là sao cho nó trội hẳn so với các yếu tố xung quanh nhãn hiệu.

2.388 Cuối cùng, nhãn hiệu hàng hóa phải được nhận biết như là một nhãn hiệu hàng hóa bằng một chỉ dẫn về nhãn hiệu. Chỉ một số ít luật quốc gia quy định về những chỉ dẫn như vậy và việc bắt buộc sử dụng những chỉ dẫn này trên hàng hoá là bị cấm theo Điều 5D Công ước Paris. Luật nhãn hiệu hàng hoá của Hoa Kỳ cho phép thay thế một tuyên bố dài dòng (như "đã đăng ký tại Cơ quan Sáng chế và Nhãn hiệu hàng hoá của Hoa Kỳ") bằng một biểu tượng ngắn, đó là chữ R được khoanh tròn hay ®. Nhiều năm qua, biểu tượng này đã được phổ biến trên toàn thế giới và đã trở thành một biểu tượng được công nhận rộng rãi đối với nhãn hiệu đã đăng ký. Việc sử dụng biểu tượng trên nhãn hiệu đã được đăng ký được khuyến nghị như lời cảnh báo với các đối thủ cạnh tranh, ngăn cấm bất kỳ hành vi nào vi phạm nhãn hiệu.

2.389 Tuy nhiên, việc tuân theo những nguyên tắc này vẫn chưa là đủ, chủ sở hữu nhãn hiệu còn phải bảo đảm rằng các bên thứ ba và dân chúng không sử dụng nhầm lẫn nhãn hiệu của mình. Điều đặc biệt quan trọng là không được sử dụng, hoặc thay thế nhãn hiệu hàng hóa cho việc mô tả sản phẩm trong các từ điển, các ấn phẩm chính thức, báo chí hàng ngày...

Đăng ký nhãn hiệu hàng hoá

<u>Đơn yêu cầu đăng ký</u>

2.390 Các đơn yêu cầu đăng ký nhãn hiệu hàng hóa phải được nộp tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền, mà ở hầu hết các nước cũng là các cơ quan có thẩm quyền xử lý đơn yêu cầu cấp

bằng độc quyền sáng chế. Cơ quan đó thường được gọi là "Cơ quan Sở hữu công nghiệp", "Cơ quan Sáng chế và Nhãn hiệu hàng hoá" hay "Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá".

2.391 Thông thường, các nước quy định mẫu tờ khai, việc sử dụng mẫu đơn này là bắt buộc tại một số nước. Phải điền đầy đủ tên và địa chỉ người nộp đơn vào mẫu đơn này. Chủ thể nước ngoài hoặc phải đưa ra một địa chỉ nhận tống đạt tại chỗ hoặc phải sử dụng một người đại diện được ủy quyền thông qua giấy uỷ quyền mà người nộp đơn đã ký lập. Các thủ tục thông thường khác cũng được áp dụng. Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hoá (TLT), tại Điều 3 đưa ra một danh sách đầy đủ về thông tin mà Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá của các nước thành viên có thể yêu cầu đối với việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá, và tuyệt đối cấm một số thủ tục như xác nhận và thủ tục hợp pháp hoá nếu thấy không cần thiết và đặc biệt gây phiền toái. TLT cũng quy định Mẫu đơn quốc tế bao gồm tất cả các thông tin liên quan và Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa của các nước thành viên chấp nhận sử dụng.

2.392 Dấu hiệu yêu cầu đăng ký phải được thể hiện trong đơn hay trong phần phụ lục của đơn. Nếu nhãn hiệu được dự định đăng ký mang mầu sắc thì mầu sắc phải được yêu cầu rõ và phải nộp mẫu nhãn hiệu màu sắc và mô tả các sắc mầu.

2.393 Nếu đăng ký dấu hiệu ba chiều, cần phải nêu rõ là yêu cầu bảo hộ dấu hiệu ở dạng ba chiều. Hơn nữa, dấu hiệu phải được trình bày ở dạng đồ họa để sao cho có thể tái tạo nhằm hai mục đích: nhãn hiệu phải ở dạng để thực hiện việc ghi nhận đăng ký được (bất kể hình thức thiết lập đăng bạ, nghĩa là, các nhãn hiệu phải được ghi nhận trong sổ sách, trong phiếu thư lục hay được nhập vào trong hệ thống máy tính). Chủ sở hữu các quyền có trước phải có cơ hội và khả năng biết về việc có đơn yêu cầu đăng ký nhãn hiệu, thường được bảo đảm bằng việc công bố đơn trong một công báo nhãn hiệu hàng hoá.

2.394 Người nộp đơn cũng phải liệt kê những hàng hoá mà nhãn hiệu sẽ đăng ký. Luật nhãn hiệu hàng hoá thường quy định về phân loại hàng hoá nhằm phục vụ việc đăng ký. Tại một số quốc gia, phải làm một đơn yêu cầu riêng đối với mỗi nhóm hàng hoá, trong khi đó tại một số nước khác, chỉ cần một đơn yêu cầu cũng có thể dùng để đăng ký cho nhiều nhóm hàng hoá.

2.395 Một hiệp ước quốc tế rất quan trọng là Thỏa ước Nice về Phân loại quốc tế hàng hoá và dịch vụ dùng để đăng ký nhãn hiệu hàng hoá. Thỏa ước đã thiết lập một danh mục phân loại quốc tế hàng hoá và dịch vụ dùng để đăng ký nhãn hiệu hàng hoá. Phần phụ lục của Thỏa ước này liệt kê các nước thành viên của Thỏa ước.

2.396 Cuối cùng, người nộp đơn phải nộp một hoặc một số loại lệ phí cho việc đăng ký nhãn hiệu. Lệ phí nộp đơn có thể nộp gộp làm một lần, bao gồm tổng cộng các loại phí hoặc nộp làm nhiều lần (lệ phí nộp đơn, lệ phí phân loại, lệ phí xét nghiệm, lệ phí đăng ký...). Hai hình thức nộp lệ phí trên đều có ưu điểm và nhược điểm. Một mặt, lệ phí thanh toán một lần tỏ ra đơn giản và hiệu quả hơn. Mặt khác, điều này có thể dẫn tới những hậu quả bất hợp lý đối với người nộp đơn khi quyết định rút toàn bộ hay một phần đơn xin đăng ký dùng trong quá trình đăng ký (ví dụ, do có sự phản đối của chủ sở hữu quyền có trước hoặc do những ý kiến từ chối không phản bác được của cơ quan đăng ký). Trong trường hợp như vậy, luật pháp cần phải quy định việc hoàn trả lại một phần lệ phí đã nộp.

Xét nghiệm

Xét nghiệm hình thức

2.397 Các nước chỉ chấp nhận (ghi nhận) đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hoá nếu đơn đó đáp ứng đầy đủ các yêu cầu về hình thức.

Xét nghiệm nội dung

2.398 Hầu hết các nước đều quy định về xét nghiệm nội dung đối với đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hóa vì lợi ích công và các đối thủ cạnh tranh.

2.399 Cần phân biệt rõ ràng hai lý do từ chối.

2.400 Nhãn hiệu hàng hóa được xét nghiệm theo các lý do khách quan, tuyệt đối để từ chối có nghĩa là xem liệu chúng có đủ tính phân biệt, có gian lận, lừa dối hay trái với đạo đức không... Việc xét nghiệm như vậy rất cần để không chỉ bảo vệ quyền lợi của người tiêu dùng, mà cả các đối thủ cạnh tranh và môi trường kinh doanh nói chung. Điều quan trọng là không một ai có thể độc chiếm một thuật ngữ mang tính mô tả hoặc thậm chí một tên gọi chung chỉ bằng việc thực hiện một thủ tục hành chính.

2.401 Luật pháp nhiều quốc gia cũng quy định về việc xét nghiệm các lý do tương đối, đó là liệu các quyền được yêu cầu bảo hộ có giống hay tương tự với các quyền có trước đã được yêu cầu hay cấp cho các hàng hoá giống hay tương tự không. Việc xét nghiệm đó có thể tiến hành một cách chính thức và/hoặc thông qua thủ tục phản đối.

2.402 Nói chung, ba cách tiếp cận có thể nhận thấy trên quy mô quốc tế.

2.403 Hệ thống luật pháp của Vương quốc Anh quy định trách nhiệm xét nghiệm các lý do tuyệt đối và tương đối của các cơ quan đăng ký, đồng thời với quy định thủ tục phản đối. Hệ thống này cũng được áp dụng tại châu Âu như các nước Bồ Đào Nha, Tây Ban Nha và các nước Bắc Âu.

2.404 Theo cách tiếp cận thứ hai, cơ quan đăng ký chỉ xét nghiệm các lý do tuyệt đối, còn luật pháp không quy định về thủ tục phản đối và dành cho chủ sở hữu quyền có trước tiến hành thủ tục huỷ bỏ hiệu lực đăng ký hay khởi kiện hành vi vi phạm do việc đăng ký hay sử dụng một dấu hiệu có sau. Hệ thống này được áp dụng theo luật Nhãn hiệu hàng hoá cũ của Pháp và Thụy Sỹ song cả hai quốc gia này đều quy định về thủ tục phản đối trong luật mới của họ.

2.405 Hệ thống thứ ba theo kiểu của Đức quy định việc Cơ quan đăng ký xét nghiệm theo các lý do tuyệt đối và có việc phản đối theo thủ tục hành chính, trong đó chủ sở hữu các quyền có trước có thể phản đối đơn xin đăng ký nhãn hiệu vi phạm bằng một thủ tục rút gọn và không quá tốn kém. Hệ thống này là sự thoả hiệp giữa các hệ thống nêu trên và theo xu hướng hiện đại được phản ánh trong Hệ thống Nhãn hiệu hàng hoá của Cộng đồng châu Âu.

2.406 Doanh nghiệp thường ủng hộ hệ thống như trên hơn, bởi tiêu tốn ít thời gian hơn và linh hoạt hơn. Biết được có rất nhiều nhãn hiệu hàng hoá được đăng ký trong các Đăng bạ khác nhau trên toàn thế giới, trong bất kỳ trường hợp nào cũng nên tiến hành tra cứu các quyền có trước trước khi nộp đơn đăng ký nhãn hiệu và thậm chí trước khi bắt đầu sử dụng nhãn hiệu. Hầu hết những người nộp đơn thường xuyên tra cứu, còn các công ty được các đại diện sở hữu công nghiệp của mình hoặc các dịch vụ theo dõi quốc tế thông báo cho họ về việc có các đơn yêu cầu đăng ký các nhãn hiệu tương tự tiềm ẩn nguy cơ xung đột.

2.407 Các tiêu chuẩn mà cơ quan đăng ký áp dụng khi xét nghiệm xem liệu một đơn xin đăng ký nhãn hiệu có bị từ chối vì quyền có trước là giống với, về nguyên tắc, các tiêu chuẩn được áp dụng trong thủ tục phản đối hay bởi thẩm phán khi xem xét vụ kiện hành vi vi phạm, mặc dù trong trường hợp sau tình tiết thực tế của hành vi vi phạm sẽ đóng vai trò bổ sung.

2.408 Một trong các quyền cơ bản của chủ sở hữu nhãn hiệu đã đăng ký là ngăn chặn người khác sử dụng nhãn hiệu của mình hay sử dụng một nhãn hiệu tương tự tới mức gây nhầm lẫn.

Vấn đề này sẽ được xem xét thấu đáo trên mọi khía cạnh về sự tương tự của nhãn hiệu hàng hóa trong Chương 6 về các quyền có được từ đăng ký nhãn hiệu hàng hóa.

Từ chối đăng ký

2.409 Trước khi từ chối toàn bộ hay một phần đơn yêu cầu bảo hộ, cơ quan đăng ký phải cho người nộp đơn cơ hội có ý kiến.

2.410 Quyết định từ chối toàn bộ hay một phần đơn yêu cầu đăng ký có thể bị xem xét lại ở cấp cao hơn. Tuỳ thuộc vào hệ thống luật pháp của mỗi quốc gia, đơn khiếu nại, kháng cáo có thể trình lên cơ quan đăng ký, tại phòng khiếu nại hành chính, hoặc nộp ra toà án.

Ngày đăng ký

2.411 Nếu chấp thuận đơn đăng ký, cơ quan đăng ký sẽ cấp Giấy chứng nhận cho chủ sở hữu. Độc quyền của chủ sở hữu bắt đầu hiệu lực kể từ ngày đăng ký. Tuy nhiên, quyền ưu tiên sẽ có trước kể từ ngày nộp đơn đăng ký. Trong khi tuy đơn xin đăng ký không là cơ sở đầy đủ để tiến hành khởi kiện hành vi vi phạm chống lại một quyền có sau đó, song đây phải là cơ sở pháp lý cho thủ tục phản đối. Và quan trọng hơn, ngày nộp đơn đăng ký sẽ mang tính quyết định trong một vụ khiếu kiện sau này. Thời gian cho đến lúc đơn yêu cầu đăng ký được chấp thuận rất khác nhau từ trường hợp này đến trường hợp khác và trong một số trường hợp có thể là rất dài. Một đơn nộp sau vì nhiều lý do có thể được đăng ký sớm hơn (ví dụ như khi đơn nộp trước bị xét nghiệm viên từ chối và cuối cùng chỉ được chấp thuận sau khi khiếu nại, kháng cáo). Rõ ràng chủ sở hữu của đơn xin đăng ký nộp sớm hơn phải có quyền ưu tiên so với chủ sở hữu của đơn đăng ký nộp sau.

2.412 Hơn nữa, người nộp đơn có thể yêu cầu được hưởng quyền ưu tiên của đăng ký (hoặc đơn đăng ký) tại Quốc gia của người nộp đơn theo Điều 4 Công ước Paris nếu sau đó tiến hành nộp đơn xin đăng ký ở nước ngoài trong vòng 6 tháng kể từ ngày nộp đơn đầu tiên.

Thời hiệu và gia hạn

2.413 Bởi nhãn hiệu hàng hoá không trao quyền độc quyền để khai thác, do đó không cần phải hạn chế thời hiệu của nhãn hiệu hàng hóa. Song vì các lý do hành chính, luật nhãn hiệu hàng hoá thường quy định thời hạn của văn bằng bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa, và văn bằng bảo hộ có thể được gia hạn khi hết thời hạn đó.

2.414 Một trong các lý do áp đặt thời hạn đó là cơ quan đăng ký có thể thu một khoản lệ phí cho việc gia hạn và đây là một nguồn thu cần thiết. Hơn nữa, việc đăng ký nhãn hiệu mà không có thời hạn sẽ dẫn tới tăng một cách không mong muốn số lượng các nhãn hiệu không còn hữu ích cho chủ sở hữu. Thậm chí, nếu không sử dụng, các nhãn hiệu có thể bị loại bỏ khỏi đăng bạ. Song thủ tục này là tốn kém và mất thời gian của các bên hữu quan và không phải luôn thành công.

2.415 Do đó, yêu cầu gia hạn và thanh toán lệ phí gia hạn là cơ hội cho phép chủ sở hữu nhãn hiệu cân nhắc nhãn hiệu hàng hóa đó có đáng để gia hạn đăng ký không, trong khi nhãn hiệu có thể đã được thay cách thể hiện đồ họa hoặc đã không được sử dụng. Vì lý do này mà lệ phí gia hạn sẽ không thấp, thậm chí có thể cao hơn so với lệ phí đăng ký ban đầu. Tuy nhiên, lệ phí cao quá cũng nên tránh. Trong mọi trường hợp, việc gia hạn sẽ được tiến hành đơn giản bằng việc thanh toán lệ phí, mà không có bất kỳ xét nghiệm nào khác vì các lý do từ chối tuyệt đối hay tương đối. Tất nhiên, chủ sở hữu có thể tự nguyện giới hạn danh mục hàng hoá trong đăng ký nguyên gốc đặc biệt nếu như vậy chủ sở hữu có thể tiết kiệm chi phí khi làm thủ tục này.

Công bố và tiếp cận Đăng bạ

2.416 Điều quan trọng đối với chủ sở hữu quyền có trước và công chúng là tất cả các dữ liệu thích hợp có trong đăng bạ liên quan đến các đơn, việc đăng ký, gia hạn, đổi tên, địa chỉ và tên chủ sở hữu phải được công bố trong một công báo chính thức. Điều này cho phép chủ sở hữu các quyền có trước tiến hành các thủ tục cần thiết, gồm cả việc phản đối (nếu được quy định) hay khởi kiện đòi huỷ bỏ hiệu lực đăng ký. Việc công bố các đơn và đăng ký phải bao gồm mọi dữ liệu quan trọng như tên và địa chỉ của người nộp đơn, mẫu nhãn hiệu hàng hóa, hàng hoá đã được phân nhóm theo hệ thống phân loại, các sắc màu được yêu cầu bảo hộ, đối với nhãn hiệu hàng hóa ba chiều và khi có yêu cầu hưởng quyền ưu tiên căn cứ vào các đăng ký nhãn hiệu hàng hóa khác thì phải có một văn bản kê khai, trình bày việc đó (Công ước Paris, Điều 4).

2.417 Hơn nữa, đăng bạ nhãn hiệu hàng hoá nên để ngỏ cho công chúng tiếp cận. Để đảm bảo chủ sở hữu các quyền ưu tiên được thông báo đầy đủ, đăng bạ nhất thiết phải được cập nhật cụ thể là tất cả các thông tin, tất cả dữ liệu được ghi nhận không chỉ về việc đăng ký mà còn về nội dung các đơn chưa giải quyết, bất kể hình thức phương tiện lưu giữ dữ liệu.

Loại bỏ Nhãn hiệu hàng hoá khỏi Đăng bạ

2.418 Việc huỷ bỏ hiệu lực đăng ký nhãn hiệu hàng hoá là một vấn đề nghiêm trọng đối với chủ sở hữu, bởi nó kéo theo việc mất quyền theo đăng ký đó. Tuy nhiên, có một số lý do khiến nhãn hiệu hàng hoá có thể bị loại bỏ khỏi Đăng bạ.

Huỷ bỏ do không gia hạn

2.419 Vì các lý do hành chính, đăng ký của một nhãn hiệu hàng hoá chỉ có hiệu lực trong một thời hạn nhất định. Nếu chủ sở hữu nhãn hiệu không gia hạn đăng ký nhãn hiệu hàng hóa của mình, hay cụ thể hơn là không thanh toán lệ phí gia hạn thì đăng ký nhãn hiệu hàng hóa sẽ bị loại bỏ khỏi đăng bạ. Các cơ quan đăng ký thường cho phép một giai đoạn ân hạn cho việc thanh toán lệ phí gia hạn (kèm theo một khoản phụ thu).

2.420 Nếu luật pháp chỉ cho phép gia hạn đăng ký nhãn hiệu hàng hóa đối với một vài trong số hàng hoá đã đăng ký (có nghĩa là khuyến khích loại bỏ "thứ vô dụng" ra khỏi Đăng bạ), điều này sẽ dẫn tới việc huỷ bỏ từng phần đăng ký nhãn hiệu hàng hóa cho tất cả hàng hoá không được gia hạn đăng ký.

Huỷ bỏ theo yêu cầu của chủ sở hữu đăng ký

2.421 Chủ sở hữu đăng ký có thể huỷ bỏ đăng ký của mình vào bất kỳ thời điểm nào đối với tất cả hay một số hàng hoá mà nhãn hiệu đã đăng ký. Vì vậy, theo yêu cầu của chủ sở hữu đăng ký, cơ quan có thẩm quyền theo nguyên tắc sẽ huỷ bỏ toàn bộ hay một phần nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký.

Huỷ bỏ do không sử dụng

2.422 Nếu chủ sở hữu một nhãn hiệu hàng hóa không sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của mình trong thời hạn ân hạn theo luật định, trên nguyên tắc, bất kỳ bên hữu quan nào cũng có thể yêu cầu huỷ bỏ nhãn hiệu hàng hóa đó. Nếu chủ sở hữu không thể biện minh cho việc không sử dụng, toà án sẽ quyết định huỷ bỏ đăng ký đó. Nếu chủ sở hữu có thể chứng minh việc có sử dụng hoặc biện minh cho việc không sử dụng hoặc chỉ sử dụng với một số hàng hoá đã đăng ký thì toà án có thể tuyên huỷ bỏ từng phần. Việc huỷ bỏ từng phần có thể có hiệu lực

đối với tất cả hàng hoá đã đăng ký mà không thể chứng minh việc có sử dụng hay chí ít đối với các hàng hoá không tương tự với hàng hoá mà chủ sở hữu đăng ký đã có sử dụng.

2.423 Điều này không có nghĩa là các quyền của chủ sở hữu đăng ký sẽ bị hạn chế nghiêm ngặt trong số các hàng hoá đã được sử dụng, hay thậm chí với riêng một sản phẩm có sử dụng nhãn hiệu hàng hóa đó. Thậm chí nếu đăng ký của chủ sở hữu bị huỷ bỏ toàn bộ nhưng chủ sở hữu có thể chứng minh việc sử dụng, chủ sở hữu vẫn có thể bảo vệ độc quyền của mình đối với nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký chống lại việc đối thủ cạnh tranh đăng ký và sử dụng một nhãn hiệu trùng hoặc tương tự tới mức gây nhầm lẫn trên tất cả hàng hoá giống hoặc tương tự với sản phẩm mà nhãn hiệu của chủ sở hữu đã đăng ký và có sử dụng.

Huỷ bỏ do vô hiệu

2.424 Theo yêu cầu của bên hữu quan bất kỳ, nếu một nhãn hiệu hàng hóa có mang một dấu hiệu mà đúng ra không được đăng ký thì nhãn hiệu này sẽ bị toà án tuyên là vô hiệu. Đôi khi, luật nhãn hiệu hàng hoá cũng quy định một thủ tục chính thức cho mục đích đó. Hậu quả của tuyên bố đó là nhãn hiệu hàng hoá bị loại bỏ khỏi đăng bạ.

2.425 Nếu các lý do vô hiệu chỉ tồn tại với một số hàng hoá đã đăng ký, đăng ký chỉ bị huỷ bỏ đối với những hàng hoá này.

2.426 Thông thường thì việc loại bỏ khỏi đăng bạ chỉ được tuyên khi các lý do vô hiệu đã tồn tại từ khi đăng ký nhãn hiệu hàng hóa. Nhưng nếu một nhãn hiệu hàng hóa lẽ ra không được đăng ký do thiếu tính phân biệt, việc huỷ bỏ nhãn hiệu này sẽ bị loại trừ nếu trong quá trình sử dụng sau đó nhãn hiệu hàng hóa đã trở thành có khả năng phân biệt.

2.427 Tuy nhiên, khả năng phân biệt có được qua việc sử dụng không thể ngăn cản được việc huỷ bỏ khỏi đăng bạ nếu các nhãn hiệu hàng hóa có chứa các tên gọi chung hay gian lận, lừa dối. Tuy nhiên, vẫn có những trường hợp ngoại lệ khi mà ý nghĩa gian lận, lừa dối đã ngăn cản việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa lúc đầu đã mất đi trong quá trình.

Huỷ bỏ nhãn hiệu đã mất khả năng phân biệt

2.428 Nếu chủ sở hữu nhãn hiệu đã đăng ký tự gây ra hoặc dung túng cho việc biến chuyển từ một nhãn hiệu thành tên gọi chung cho một hay nhiều hàng hoá hoặc dịch vụ mà nhãn hiệu đó đã được đăng ký thì nhãn hiệu đó sẽ bị loại ra khỏi đăng bạ. Điều này được giải thích ở mục "Sử dụng đúng đắn nhãn hiệu hàng hoá", đoạn 2.382.

Các quyền phát sinh từ Đăng ký nhãn hiệu hàng hoá

2.429 Chủ sở hữu đăng ký có độc quyền sử dụng nhãn hiệu hàng hóa. Định nghĩa ngắn gọn về nội dung các quyền cnhãn hiệu hàng hóa bao gồm: quyền sử dụng nhãn hiệu và quyền ngăn cấm người khác sử dụng nó.

Quyền sử dụng nhãn hiệu hàng hoá

2.430 Luật nhãn hiệu hàng hoá các quốc gia thường ghi nhận quyền luật định đối với việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa thuộc về chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa. Thực vậy, sẽ là mâu thuẫn nếu không quy định quyền sử dụng này trong khi đặt ra nghĩa vụ sử dụng. Tất nhiên quyền sử dụng cũng là đối tượng điều chỉnh của các quyền và cũng là đối tượng điều chỉnh của luật khác như mọi quyền có được do quy định của pháp luật. Một số hành vi được luật nhãn hiệu hàng hoá cho phép có thể bị ngăn cấm bởi luật cạnh tranh hay luật công.

2.431 Quyền sử dụng là gì? Trước hết, đó là quyền của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa gắn nhãn hiệu đó trên hàng hoá, các kiện hàng, bao bì hay sử dụng nhãn hiệu hàng hóa bằng bất kỳ cách thức nào khác liên quan tới hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký.

2.432 Quyền sử dụng còn có nghĩa là quyền quảng bá hàng hoá mang nhãn hiệu hàng hóa đó trên thị trường.

2.433 Điều quan trọng là phải có sự phân biệt giữa hai quyền này, bởi chúng đều có được từ quyền sử dụng một nhãn hiệu hàng hoá.

2.434 Khi chủ sở hữu nhãn hiệu tung sản phẩm mang nhãn hiệu hàng hóa của mình ra thị trường, chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa không thể cản trở việc bán lại sản phẩm đó trong kinh doanh. Đây là bản chất của cái gọi là nguyên tắc sử dụng hết quyền nhãn hiệu hàng hoá. Một số nước không cho phép chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa hoặc các bên thứ ba, với sự đồng ý của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa, phản đối, ngăn cản việc nhập khẩu song song các sản phẩm đã được bán ra thị trường ở nước ngoài. Một số nước khác lại cho phép phản đối việc nhập khẩu song song cụ thể là áp dụng nguyên tắc quyền có hiệu lực theo từng lãnh thổ. Các nước khác lại quyết định việc liệu chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có thể phản đối việc nhập khẩu song song hay không còn phụ thuộc vào việc người tiêu dùng có nhầm lẫn về tính chất hay chất lượng của hàng hoá nhập khẩu hay không.

2.435 Ngoại trừ khía cạnh đặc biệt của nhập khẩu song song hàng hoá được đưa ra trước đó bán lần đầu tiên tại nước ngoài, nguyên tắc sử dụng hết quyền nhãn hiệu hàng hoá được áp dụng một cách đương nhiên trong nước. Tuy nhiên, nguyên tắc này chỉ áp dụng đối với riêng quyền đưa vào lưu thông sản phẩm mang nhãn hiệu hàng hoá ở lần đầu tiên trên thị trường mà thôi. Độc quyền của chủ sở hữu trong việc gắn nhãn hiệu đó trên hàng hoá và bao bì, công-ten-nơ, nhãn hiệu của họ... vẫn tiếp tục tồn tại. Kết quả là chủ sở hữu có thể phản đối những hành vi vi phạm quyền đó, chẳng hạn như đóng gói lại hàng hoá mang nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu, loại bỏ nhãn hiệu đó trên hàng hoá, hay làm thay đổi sản phẩm và sau đó bán sản phẩm này mang nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu. Thay đổi sản phẩm và bán chúng dưới cùng một nhãn hiệu hàng hóa cũng giống như việc gắn một nhãn hiệu lên hàng hoá cả hai đều tạo cho người tiêu dùng ấn tượng rằng đó là sản phẩm chính hiệu đã được chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đưa ra thị trường. Nếu điều đó không đúng sự thực, chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có quyền can thiệp.

2.436 Cuối cùng, quyền thứ ba ngoài các quyền gắn liền với quyền sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa là quyền của chủ sở hữu nhãn hiệu sử dụng nhãn hiệu của mình trong quảng cáo, trên giấy tờ kinh doanh, tài liệu giao dịch...

Quyền ngăn cấm người khác sử dụng nhãn hiệu

2.437 Do chức năng cơ bản của nhãn hiệu hàng hóa là dùng để phân biệt hàng hoá của chủ sở hữu nhãn hiệu với hàng hoá của người khác. Chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa phải có thể ngăn chặn việc sử dụng những nhãn hiệu hàng hóa tương tự gây nhầm lẫn cho người tiêu dùng và công chúng. Đây là bản chất của độc quyền mà chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có được qua việc đăng ký. Chủ sở hữu có thể phản đối bất kỳ việc bên thứ ba sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của mình cho các hàng hóa đã được bảo hộ, phản đối việc gắn nhãn hiệu hàng hóa đó trên những hàng hoá tương tự, việc sử dụng trong mối quan hệ với hàng hoá cũng như chào bán những hàng hoá mang nhãn hiệu hàng hóa đó trên thị trường. Hơn nữa, bởi người tiêu dùng phải được bảo hộ chống lại nguy cơ bị nhầm lẫn nên việc bảo hộ thường mở rộng đến cả việc sử dụng những nhãn hiệu hàng hóa tương tự trên những hàng hoá tương tự, nếu việc sử dụng như vậy có thể khiến người tiêu dùng nhầm lẫn.

2.438 Tuy nhiên, cần phải lưu ý rằng chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hoá không thể phản đối một cách vô điều kiện đối với việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu hoặc một nhãn hiệu hàng hóa tương tự trên những hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu đã đăng ký hoặc trên những hàng hoá tương tự. Nhãn hiệu hàng hoá của chủ sở hữu chỉ được bảo hộ đối với

những hàng hoá được ghi nhận trong đăng ký. Việc bảo hộ như vậy áp dụng một cách tự động cho tất cả những hàng hoá đã đăng ký trong suốt cả giai đoạn ân hạn dành cho người sử dụng theo quy định của pháp luật. Khi hết hạn ân hạn này, việc bảo hộ phải được giới hạn đối với những hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa đó thực tế đã sử dụng và những hàng hoá tương tự với chúng. Mọi hàng hoá tuy đã được đăng ký nhãn hiệu hàng hóa song không được sử dụng sẽ không còn là cơ sở pháp lý có giá trị để đòi hỏi độc quyền nhãn hiệu hàng hóa. Tuỳ thuộc vào hệ thống tố tụng tại mỗi quốc gia, chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có thể dựa vào những quyền do hình thức có được đối với hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa được đăng ký nhưng không được sử dụng, nhưng chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có thể phải đối mặt với yêu cầu phản tố đòi xem xét huỷ bỏ một phần hiệu lực đăng ký nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu do không sử dụng.

2.439 Độc quyền của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hoá có thể được thực hiện thông qua việc khởi kiện hành vi vi phạm. Nhãn hiệu hàng hóa bị vi phạm nếu việc sử dụng một dấu hiệu trùng hay tương tự trên những hàng hoá giống hệt hoặc tương tự có nguy cơ hoặc có khả năng khiến công chúng bị nhầm lẫn. Việc đánh giá không mang tính lý thuyết đơn thuần mà phải gắn với việc xem xét các tình tiết thực tiễn hành vi vi phạm trên thị trường.

2.440 Luật pháp ở nhiều quốc gia không chỉ quy định việc khiếu kiện vi phạm mà còn quy định cả thủ tục xử lý hành chính đối với đơn xin đăng ký một nhãn hiệu hàng hoá tương tự gây nhầm lẫn. Trong trường hợp đó, việc đánh giá phải có phạm vi rộng hơn, vì phải tính đến nguy cơ nhầm lẫn có thể phát sinh từ bất kỳ việc sử dụng nào mà người nộp đơn có thể thực hiện đối với nhãn hiệu hàng hoá đã đăng ký. Trong thực tế, việc đánh giá cũng được áp dụng tương tự như việc xét nghiệm bởi cơ quan đăng ký liên quan đến quyền có trước của bên thứ ba.

2.441 Cùng với vấn đề liệu một nhãn hiệu có khả năng phân biệt hay không, vấn đề liệu một nhãn hiệu có tương tự tới mức gây nhầm lẫn với một quyền trước đó hay không là một trong những nền tảng của bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá trên thực tế.

Sự tương tự của hàng hoá

2.442 Nhãn hiệu hàng hoá được đăng ký cho những hàng hoá trong một số nhóm nhất định được xác định chỉ nhằm mục đích thuần túy hành chính. Bởi vậy việc phân nhóm hàng hoá không thể là yếu tố quyết định sự tương tự của hàng hoá. Đôi khi những hàng hoá hoàn toàn khác nhau lại được xếp cùng một nhóm (chẳng hạn như máy tính, kính mắt, bình chữa cháy và điện thoại trong nhóm 9), trong khi đó những hàng hoá tương tự có thể được xếp vào các nhóm khác nhau (chất kết dính có thể thuộc về nhóm 1, 3, 5 và 16).

2.443 Việc đánh giá sự tương tự giữa các hàng hóa dựa trên giả định rằng những nhãn hiệu hàng hóa giống hệt nhau cùng được sử dụng. Thậm chí những nhãn hiệu hàng hóa tuy giống hệt nhau lại có thể không gây ra khả năng nhầm lẫn về xuất xứ hàng hoá nếu những hàng hoá đó là khác biệt. Như một nguyên tắc chung, hàng hoá là tương tự nhau nếu khi chào bán dưới cùng một nhãn hiệu hàng hóa, công chúng tiêu dùng sẽ có thể cho rằng chúng xuất xứ từ cùng một nguồn gốc. Phải xem xét tất cả các tình tiết, như bản chất hàng hoá, mục đích sử dụng và các kênh thương mại tiếp thị, song đặc biệt là nguồn gốc thông thường, và điểm bán thông thường của hàng hoá.

2.444 Một khía cạnh khác là bản chất và cấu tạo của hàng hoá. Nếu hàng hoá chủ yếu được làm từ cùng một chất, chúng sẽ được coi là giống nhau, thậm chí các hàng hóa dùng cho các mục đích khác nhau. Tuy nhiên, nguyên liệu thô và thành phẩm được sản xuất từ nguyên liệu thô thường không tương tự, vì chúng thường không được đưa vào thị trường bởi cùng một doanh nghiệp.

Sự tương tự của nhãn hiệu hàng hóa

2.445 Các nhãn hiệu hàng hoá có thể ít nhiều tương tự nhau. Tất nhiên, việc đánh giá là để xem liệu chúng có tương tự tới mức gây nhầm lẫn hay không. Một nhãn hiệu hàng hóa là tương tự gây nhầm lẫn với một nhãn hiệu hàng hóa trước đó nếu nó được sử dụng trên những hàng hoá tương tự hoặc gần giống với nhãn hiệu hàng hóa trước đó tới mức người tiêu dùng

sẽ bị nhầm lẫn về nguồn gốc hàng hóa. Chức năng phân biệt của nhãn hiệu hàng hoá không thực hiện khiến người tiêu dùng nhầm lẫn và có thể không mua được sản phẩm theo ý họ. Điều này không tốt đối với người tiêu dùng và với cả chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa - người chịu thiệt hại khi không bán được hàng.

2.446 Khả năng nhầm lẫn là việc đánh giá. Nên về phía người vi phạm, việc nhầm lẫn cố ý hay nhầm lẫn thực tế không phải là điều cần thiết. Đó là cách duy nhất để hệ thống hoạt động.

2.447 Tất nhiên các cụm từ như "khả năng nhầm lẫn của người tiêu dùng" (hay "của công chúng") phải được giải thích. "Người tiêu dùng" không hiện hữu và công chúng không thể bị nhầm lẫn. Sự nhầm lẫn phát sinh hoặc chắc chắn phát sinh luôn là từ phía công chúng. Điều này phải được xác định trong trường hợp cụ thể xem bộ phận công chúng tương ứng nào cần phải được xem xét, nói cách khác là những người mà nhãn hiệu hàng hóa nhắm tới.

2.448 Trên thực tế, vì việc đưa ra một định nghĩa khái quát về tương tự gây nhầm lẫn là rất khó nên một số nguyên tắc giúp định nghĩa trong các trường hợp cụ thể đã được đưa ra để xem liệu có sự nhầm lẫn hay không khi xét đến sự tương tự của hai nhãn hiệu hàng hóa.

2.449 Điểm quan trọng nhất là người tiêu dùng không so sánh các nhãn hiệu hàng hóa với nhau mà họ thường gặp nhãn hiệu hàng hóa vi phạm trong cửa hàng mà không xem đến sản phẩm mang nhãn hiệu hàng hóa họ đã biết và họ chỉ nhớ mang máng. Người tiêu dùng nhầm lẫn các sản phẩm được chào bán mang nhãn hiệu hàng hóa vi phạm với sản phẩm đích thực mà họ thực sự muốn mua. Trong hoàn cảnh này cần phải tính tới trường hợp một người tiêu dùng trung bình, với một trí nhớ trung bình và hắn sẽ đúng khi người tiêu dùng này hoài nghi liệu nhãn hiệu hàng hóa mà anh ta gặp có phải là nhãn hiệu hàng hóa anh ta đã biết không.

2.450 Vì người tiêu dùng trung bình từ cái nhìn đầu tiên thường không nhận ra sự khác biệt giữa các nhãn hiệu hàng hóa mà người tiêu dùng có thể nhận ra nếu dành thời gian xem xét nhãn hiệu hàng hóa và sản phẩm mang nhãn hiệu hàng hóa đó một cách cẩn thận hơn, song ấn tượng ban đầu mà người tiêu dùng nhận được phải mang tính quyết định. Đây là thực tế đối với hàng hoá tiêu thụ hàng loạt tại các cửa hàng tự phục vụ.

2.451 Hơn nữa, người tiêu dùng thiếu hiểu biết, có trình độ giáo dục thấp và trẻ em thường dễ nhầm lẫn hơn. Người mua máy móc phức tạp và giá trị cao như ô tô hay máy bay sẽ tập trung chú ý hơn so với những người mua hàng tại cửa hàng tự chọn. Do vậy, trong các lĩnh vực này, những nhãn hiệu hàng hóa cùng tồn tại sẽ có nhiều khả năng bị nhầm lẫn hơn nếu nhãn hiệu sử dụng cho các sản phẩm tiêu dùng đại chúng.

2.452 Một ví dụ thú vị khác về tính chất của loại hàng hóa có thể ảnh hưởng tới việc đánh giá sự tương tự gây nhầm lẫn như thế nào được xem trong lĩnh vực dược phẩm. Thông thường, thuốc kê theo đơn được các dược sĩ chuyên nghiệp bán cho người tiêu dùng (theo đơn thuốc của bác sỹ kê), những dược sỹ này là người ít khi bị nhầm lẫn bởi tên các nhãn hiệu tương tự sử dụng cho các loại dược phẩm có sự chỉ định khác nhau, vì vậy, việc đánh giá về sự tương tự có thể dễ dãi hơn. Đối với thuốc bày bán trên quầy, lại hoàn toàn ngược lại. Khi xét đến những hậu quả nghiêm trọng tiềm ẩn đối với người tiêu dùng kém hiểu biết nếu người tiêu dùng mua một sản phẩm không đúng, thì việc đánh giá về sự tương tự phải đặc biệt nghiêm ngặt.

2.453 Điểm quan trọng thứ hai khi đánh giá sự tương tự của các nhãn hiệu hàng hóa là chúng ta phải so sánh một cách tổng thể và phải chú trọng các yếu tố có thể dẫn tới nhầm lẫn, trong khi không nên tập trung vào những khác biệt mà người tiêu dùng bình thường không để ý. Cho dù nguyên tắc cơ bản của việc so sánh các nhãn hiệu hàng hóa là trên tổng thể và không phân tách chúng thành từng phần thì cấu trúc của các dấu hiệu vẫn là quan trọng. Các tiền tố giống nhau thường quan trọng hơn những hậu tố giống nhau; nếu hai dấu hiệu trùng hoặc tương tự ở phần đầu thì các dấu hiệu này dễ bị nhầm lẫn hơn nếu chúng tương tự nhau ở phần cuối. Những từ dài với những chữ đầu giống nhau hay tương tự dễ gây nhầm lẫn hơn so với những từ ngắn với những chữ cái đầu khác nhau.

2.454 Điểm quan trọng thứ ba là các nhãn hiệu hàng hóa có tính phân biệt cao (các nhãn hiệu hàng hóa tự tạo, đặt ra hoặc sử dụng tùy hứng không có sự liên hệ với sản phẩm/dịch vụ)

dễ bị nhầm lẫn hơn so với các nhãn hiệu hàng hóa có nghĩa liên quan tới hàng hoá mà đối với các sản phẩm đó nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký.

2.455 Tương tự như vậy, khi nhãn hiệu hàng hóa chứa một thành phần có tính phân biệt cao (phần nhãn hiệu hàng hóa từ ngữ hoặc một trong số các từ tạo thành nhãn hiệu hàng hóa), và yếu tố độc đáo đó bị nhãn hiệu hàng hóa vi phạm sao chép nguyên vẹn hoặc gần như nguyên vẹn. Mặt khác, nếu yếu tố chung của hai dấu hiệu mang tính mô tả thì người tiêu dùng có xu hướng tập trung sự chú ý vào phần còn lại của nhãn hiệu hàng hóa.

2.456 Khi so sánh các nhãn hiệu có một yếu tố chung, cũng cần phải xem xét liệu có các nhãn hiệu hàng hóa khác trong đăng bạ và do các chủ sở hữu khác nhau sử dụng có cùng một yếu tố chung này hay không. Nếu đúng vậy người tiêu dùng sẽ trở nên quen với việc các chủ sở hữu khác nhau sử dụng yếu tố chung và họ sẽ không còn để ý coi yếu tố này như một yếu tố phân biệt của nhãn hiệu hàng hóa nữa.

2.457 Tuy nhiên, tình thế sẽ khác nếu tất cả nhãn hiệu hàng hóa có cùng một yếu tố chung (thường là một tiền tố hay hậu tố) được đăng ký và sử dụng bởi cùng một chủ sở hữu (hay với sự đồng ý của chủ sở hữu). Đây là trường hợp đặc biệt đối với nhãn hiệu liên kết, khi người tiêu dùng đã quen dần với việc kết gắn chuỗi nhãn hiệu liên kết này với một nguồn gốc chung và sẽ có xu hướng nhìn nhận bất kỳ nhãn hiệu hàng hóa nào có chứa cùng yếu tố có cùng nguồn gốc. Tuy nhiên, nếu chỉ căn cứ vào việc một người sử dụng một chuỗi các nhãn hiệu hàng hóa liên kết có cùng yếu tố chung không đủ để loại bỏ việc đối thủ cạnh tranh sử dụng cùng một yếu tố đó như một thành phần của một nhãn hiệu hàng hóa nếu mà về tổng thể là rất khác. Việc sử dụng một yếu tố chung chỉ có thể cấu thành hành vi vi phạm nếu người tiêu dùng thực nhận biết và coi yếu tố chung của chuỗi nhãn hiệu hàng hóa liên kết được chủ sở hữu đăng ký sử dụng như sự chỉ dẫn về nguồn gốc hàng hoá do chủ sở hữu cung cấp dưới các nhãn hiệu hàng hóa khác có chứa yếu tố đó.

2.458 Điểm quan trọng thứ tư là việc nhầm lẫn có thể phát sinh từ sự tương tự trong cách viết, cách phát âm, về ý nghĩa của dấu hiệu, và sự tương tự ở một trong các khía cạnh đó là đủ để cấu thành hành vi vi phạm nếu nó gây nhầm lẫn cho công chúng.

2.459 Đối với sự tương tự trong cách thể hiện hình họa chữ các nhãn hiệu hàng hóa đóng một vai trò quan trọng. Sự tương tự trong cách phát âm cũng quan trọng bởi các nhãn hiệu hàng hóa viết khác nhau có thể phát âm giống nhau và việc âm đóng vai trò quan trọng trong giao tiếp truyền đạt bằng lời, thậm chí nếu sự giống nhau trong cách viết có thể tránh được bằng việc sử dụng các cách thể hiện đồ họa của chữ rất khác nhau thì cũng không tạo nên sự khác biệt nào khi hai nhãn hiệu hàng hoá được đọc lên.

2.460 Sự tương tự về nghĩa có thể gây ra nhầm lẫn nếu cả hai nhãn hiệu hàng hóa cùng truyền tải một ý nghĩa (DREAMLAND và SLUMBERLAND dùng cho những tấm đệm). Ngược lại, sự khác biệt về nghĩa có thể loại trừ khả năng nhầm lẫn giữa hai nhãn hiệu hàng hóa mà thông thường sẽ được xem là tương tự gây nhầm lẫn.

2.461 Độc lập với những nguyên tắc trên, một số khía cạnh đặc biệt phải được xem xét đối với các nhãn hiệu hàng hóa hình.

2.462 Đối với các nhãn hiệu hàng hóa có hình tùy hứng không có sự liên hệ đến sản phẩm, ấn tượng về mặt đồ họa do hai nhãn hiệu hàng hóa truyền tải là mang tính quyết định.

2.463 Đối với các nhãn hiệu hàng hóa kết hợp, sự tương tự về phần từ ngữ thường đã đủ vì tương tự trong cách phát âm sẽ cấu thành hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá. Sự giống nhau về phần hình chỉ dẫn đến nhầm lẫn nếu phần hình đó chính là một yếu tố phân biệt của nhãn hiệu hàng hóa. Hơn nữa, trong trường hợp nhãn hiệu hàng hóa kết hợp, sự tương tự bất kỳ nào về phần chữ (từ ngữ) của hai nhãn hiệu hàng hóa có thể sẽ còn rõ hơn khi phần hình của nhãn hiệu hàng hóa cũng giống nhau. Thậm chí ngay cả khi từ ngữ không có nhầm lẫn trong cách

viết và phát âm, thì xét về tổng thể các nhãn hiệu hàng hóa vẫn có thể bị coi là tương tự gây nhầm lẫn nếu xét tới sự tương tự giữa các yếu tố hình.

2.464 Một trường hợp đặc biệt là khi yếu tố hình có thể được đặt tên. Một hình ngôi sao thường được gọi tên bằng từ "ngôi sao", do đó sẽ là tương tự gây nhầm lẫn với một nhãn hiệu từ ngữ STAR (ngôi sao). Cũng như vậy, một hình con sư tử hay con hổ sẽ tương tự gây nhầm lẫn với các nhãn hiệu là từ LION (sư tử) và TIGER (hổ). Tình huống sẽ khác đi khi hai nhãn hiệu hàng hóa hình được so sánh đều có hình một con vật. Nói chung, luật án lệ thường do dự khi trao độc quyền đối với hình một con vật. Do đó, ví dụ như hai nhãn hiệu hàng hóa hình có hình con hổ hay sư tử hoặc con bò (có nhiều hình con bò được đăng ký cho các sản phẩm sữa) phải tương tự đến mức đủ giống để có sự nhầm lẫn. Như vậy nếu việc sử dụng một từ tương đương làm nhãn hiệu hàng hoá phải bị ngăn cấm thì liệu chủ sở hữu của nhãn hiệu hàng hóa từ ngữ TIGER có thể phản đối tất cả các trường hợp có hình ảnh thể hiện về con hổ trong một nhãn hiệu hàng hóa hình hay không? Để tránh bất kỳ vấn đề hạn chế bảo hộ nào có thể xảy ra, chủ sở hữu của một nhãn hiệu hàng hóa hình cũng nên có thêm sự bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa đối với tên gọi của con vật được thể hiện trong nhãn hiệu hàng hóa hình đó.

Ảnh hưởng của việc sử dụng và không sử dụng

2.465 Sự nhầm lẫn trên thị trường chỉ có thể phát sinh từ việc sử dụng thực sự trên những hàng hoá tương tự nhau. Tuy nhiên, để ngăn chặn sự nhầm lẫn, hệ thống bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa cần phải cho phép chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa phản đối đơn xin đăng ký một nhãn hiệu hàng hóa mà chỉ ý định sử dụng nhãn hiệu hàng hóa.

2.466 Với cùng mục đích phòng ngừa, luật nhãn hiệu hàng hoá nhiều quốc gia cho phép chủ sở hữu nhãn hiệu đã đăng ký phản đối theo thủ tục phản đối việc nộp đơn, và thực hiện tố tụng khởi kiện hành vi vi phạm đối với việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa tương tự trên các hàng hoá tương tự hoặc trùng, giống với hàng hoá thuộc danh mục đăng ký, không cần xét xem hàng hóa thuộc danh mục bảo hộ có thực sự được sử dụng hay không. Vì vậy, bị đơn do biết được việc không sử dụng từng phần hay toàn bộ có thể phản tố lại bằng cách tiến hành tố tụng khởi kiện đòi huỷ bỏ từng phần hay toàn bộ đăng ký nhãn hiệu hàng hóa hiện hành do không sử dụng.

2.467 Các quan điểm gần đây hơn cho phép chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa sau khi hết giai đoạn ân hạn năm năm được phép tiến hành tố tụng phản đối hoặc khởi kiện trước toà đối với đơn xin đăng ký hay việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa trùng hoặc tương tự chỉ đối với riêng hàng hóa trùng hoặc tương tự với hàng hóa mà chủ sở hữu đang sử dụng nhãn hiệu của mình trên đó. Nếu chủ sở hữu hiện không sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của mình thì thủ tục phản đối sẽ bị bác bỏ, còn nếu anh ta đang sử dụng nhãn hiệu hàng hóa đó trên một hay một số hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa được đăng ký thì chỉ xem xét riêng đối với những hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa đó được sử dụng khi đánh giá sự tương tự tới mức gây nhầm lẫn. Nghĩa vụ chứng minh việc sử dụng trong thủ tục phản đối thuộc về chủ sở hữu quyền.

2.468 Luật pháp nhiều quốc gia cũng cho phép bị đơn trong vụ kiện vi phạm nhãn hiệu hàng hóa khiếu nại việc không sử dụng nhãn hiệu hàng hóa liên quan tới vụ kiện, khi đó, chủ sở hữu chỉ thắng kiện nếu chủ sở hữu có thể chứng minh việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của mình.

2.469 Nếu nhãn hiệu hàng hóa vi phạm đang được sử dụng, phạm vi sử dụng có thể ảnh hưởng tới việc đánh giá sự tương tự gây nhầm lẫn. Việc sử dụng rộng rãi và với cường độ cao tăng cường tính phân biệt của nhãn hiệu hàng hóa và sự nhầm lẫn với những nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng chắc chắn sẽ nhiều khả năng xảy ra hơn thậm chí nếu hàng hoá mang nhãn hiệu hàng hóa vi phạm ít giống hoặc sự tương tự của các nhãn hiệu hàng hóa là không hiển nhiên.

Việc bảo hộ ra ngoài phạm vi tương tự gây nhầm lẫn

2.470 Các nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng, uy tín, có danh tiếng lớn, tại một số nước được bảo hộ vượt ra ngoài phạm vi tương tự của hàng hoá. Việc bảo hộ vượt tầm như vậy chỉ có được nếu có việc sử dụng cùng một nhãn hiệu hàng hóa, hoặc nhãn hiệu hàng hóa gần như giống hệt cho các hàng hoá khác, không tương tự là phương hại tới tính độc đáo hay danh tiếng của

nhãn hiệu hàng hóa. Do đó, không nhất thiết phải mở rộng phạm vi bảo hộ đối với mọi thứ hàng hoá. Việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa giống hệt với nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng rõ ràng sẽ gây thiệt hại trong quan hệ với một số mặt hàng nhất định nào đó, trong khi có thể cũng việc sử dụng tương tự đối với những loại hàng hoá khác biệt có thể không phải là đi ngược lại lợi ích của chủ sở hữu đăng ký nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng. Quyết định về việc này phải được xem xét tới mọi tình tiết của trường hợp cụ thể, kể cả mức độ, phạm vi nổi tiếng cuả nhãn hiệu hàng hóa, loại hàng hoá mà người vi phạm sử dụng với nhãn hiệu hàng hóa, cách thức giới thiệu hàng hoá...

2.471 Tất nhiên, chừng nào mà uy tín của nhãn hiệu hàng hóa vẫn chưa đủ để coi là nổi tiếng thì việc mở rộng phạm vi bảo hộ sẽ chỉ hợp lý khi việc vô cớ sử dụng một dấu hiệu có thể thu lợi bất chính hay phương hại tới đặc tính độc đáo hoặc danh tiếng của nhãn hiệu hàng hóa.

2.472 Tháng 9 năm 1999, Đại hội đồng WIPO và Hội đồng Liên hiệp Paris đã thông qua một Khuyến cáo liên tịch về Các quy định bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng, hướng dẫn việc xác định liệu một nhãn hiệu hàng hóa có phải là nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng hay không, và xác định phạm vi bảo hộ các nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng (xem Chương 5, đoạn 5.731 và 5.732).

Hạn chế độc quyền vì lợi ích công cộng

2.473 Cũng giống như quyền sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có thể bị hạn chế bởi các quyền khác, thì quyền của chủ sở hữu ngăn cấm bên thứ ba sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của mình cũng có thể bị hạn chế bởi lợi ích chính đáng của những người khác. Luật Mẫu quy định tại Điều 19 rằng "Đăng ký của nhãn hiệu hàng hóa sẽ không cho phép chủ sở hữu đăng ký ngăn cấm bên thứ ba sử dụng ngay tên họ, địa chỉ, bút danh, tên địa lý, hay các chỉ dẫn đúng sự thật của họ liên quan đến chủng loại, chất lượng, số lượng, mục đích, công dụng, giá trị, xuất xứ, hay thời gian sản xuất hoặc cung cấp hàng hoá và các dịch vụ của họ, trong chừng mực mà việc sử dụng đó chỉ nhằm chỉ dẫn hay thông tin và không thể lừa dối công chúng về nguồn gốc hàng hoá hay dịch vụ". Luật nhãn hiệu hàng hoá của nhiều quốc gia cũng có quy định tương tự.

2.474 Chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa cũng không thể ngăn bên thứ ba, những người không phải là đối thủ cạnh tranh, dẫn chiếu tới nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu bằng các hoạt động như liệt kê nhãn hiệu hàng hóa trong bản trích yếu các nhãn hiệu hàng hoá hay trong từ điển hoặc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa trong các bài báo, sách hoặc trong các ấn phẩm khác.

Các biện pháp đối với vi phạm nhãn hiệu hàng hoá

2.475 Một vụ khiếu kiện hành vi vi phạm thành công dẫn tới việc ngăn cấm sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa tương tự gây nhầm lẫn. Nếu nhãn hiệu hàng hóa vi phạm đã được đăng ký thì đăng ký đó sẽ bị tuyên vô hiệu.

2.476 Về nguyên tắc, chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có thể yêu cầu bồi thường thiệt hại. Tuy nhiên, do khó chứng minh thiệt hại trong các trường hợp vi phạm nên biện pháp này không thật sự quan trọng trên thực tế.

2.477 Tình trạng này tất nhiên sẽ khác đối với trường hợp hàng giả mạo, điều này sẽ được thảo luận dưới đây.

Chiếm đoạt Nhãn hiệu hàng hóa và giả mạo, bắt chước nhãn hàng hóa và bao bì

Chiếm đoạt Nhãn hiệu hàng hoá

2.478 Chiếm đoạt nhãn hiệu hàng hoá có nghĩa là đăng ký hay sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa nước ngoài thường là nổi tiếng mà lại không được đăng ký trong nước hay mất hiệu lực do không sử dụng.

2.479 Điều 6bis Công ước Paris quy định rằng: một nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng phải được bảo hộ thậm chí ngay cả khi không đăng ký tại quốc gia đó. Tuy nhiên điều 6bis hạn chế quy định trên đối với những hàng hoá tương tự và giống nhau. Những người chiếm đoạt nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng thường sử dụng nhãn hiệu hàng hóa đó cho hàng hoá hay dịch vụ hoàn toàn khác biệt. Hơn nữa, đôi khi toà án yêu cầu một nhãn hiệu hàng hóa phải nổi tiếng tại nước phát hiện ra sự chiếm đoạt, và toà án từ chối việc bảo hộ, thậm chí nếu chủ sở hữu đích thực nhãn hiệu hàng hóa có thể chứng minh được là nhãn hiệu hàng hóa đó nổi tiếng ở cấp quốc tế tại nhiều quốc gia khác. Vì vậy cần phải tăng cường bảo hộ chống lại việc chiếm đoạt nhãn hiệu hàng hoá. Khuyến cáo liên tịch về các Quy định bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng đã được Đại hội đồng WIPO và Hội đồng các quốc gia thành viên Công ước Paris thông qua vào tháng 9 năm 1999 quy định một số hướng dẫn liên quan tới vấn đề này.

Hành vi giả mạo

Giả mạo là gì?

2.480 Hành vi giả mạo đầu tiên là việc làm giả một sản phẩm. Đồ giả mạo không chỉ vì nó giống nhau theo ý nghĩa phổ thông của thuật ngữ. Nó còn tạo ấn tượng rằng đó là sản phẩm chính hiệu (ví dụ như túi xách LOUIS VUITTON), có nguồn gốc chính từ nhà sản xuất hay người kinh doanh đích thực.

2.481 Tất nhiên, việc chào bán một sản phẩm giả mạo chỉ có ý nghĩa nếu sản phẩm đích thực được người tiêu dùng biết đến. Kết cục là, hàng hoá giả mạo thường thuộc các mặt hàng xa xỉ và mang nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng. Tuy nhiên, trên thực tế đó chỉ là một trùng hợp ngẫu nhiên, hàng hoá giả mạo cũng có thể chỉ là hàng hoá tiêu dùng hàng loạt hay hàng hoá bán ra không có nhãn hiệu hàng hóa nhưng được bảo hộ theo các quyền sở hữu trí tuệ khác như bảo hộ bản quyền tác giả hay kiểu dáng. Hàng giả có thể được riêng chỉ một nhóm nhỏ những người tiêu thụ đặc biệt biết tới, chẳng hạn như má phanh dùng cho ô tô, máy bay hay thuốc trừ sâu thì chỉ được các khách hàng làm nông nghiệp biết tới. Những ví dụ này đồng thời cho thấy việc sử dụng hàng giả sẽ nguy hiểm như thế nào - toàn bộ vụ thu hoạch cả năm tại một vùng lãnh thổ rộng lớn ở châu Phi đã bị thiệt hại do sử dụng thuốc trừ sâu giả).

2.482 Vài ví dụ điển hình và được biết đến một cách rộng rãi về hàng giả là túi xách LOUIS VUITTON giả, đồng hồ ROLEX, CARTIER và các loại đồng hồ xa xỉ giả khác, giầy thể thao PUMA và REEBOK giả, áo thể thao LACOSTE giả... Trên khắp thế giới, trong một số trường hợp lượng hàng giả bán ra vượt xa số sản phẩm chính hiệu đích thực. Điều này cho thấy làm hàng giả là một hiện tượng kinh tế quan trọng ở mức độ toàn cầu, chiếm một tỷ lệ đáng báo động trong thương mại thế giới. Thực sự, việc quan trọng là nhận thức được rằng hành vi làm hàng giả là một tội kinh tế, có thể so sánh với tội trộm cắp. Người làm hàng giả không chỉ lừa gạt người tiêu dùng mà còn phương hại tới danh tiếng của nhà sản xuất đích thực, ngoài ra họ còn không nộp thuế và thực hiện các phí khác cho nhà nước.

Bảo hộ pháp lý chống lại hành vi làm hàng giả

2.483 Mặc dầu đây không phải là một điều kiện, và không phải lúc nào cũng đúng, song hàng giả thường gắn với một nhãn hiệu hàng hoá. Điều này là cơ sở để khởi kiện hành vi kinh doanh hàng giả mạo như một hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hóa, thường dễ hơn so với việc đấu tranh chống lại các hành vi vi phạm quyền sở hữu trí tuệ khác có thể liên quan. Tuy nhiên, do kinh doanh hàng giả là một vấn đề nghiêm trọng cho nền kinh tế, nên các biện pháp ngăn chặn trong luật nhãn hiệu hàng hoá chưa đủ là những biện pháp răn đe hữu hiệu. Đây là vấn đề liên quan tới ba lĩnh vực thực thi luật pháp, mà tất cả lĩnh vực đó đều thiết yếu nếu muốn thành công trong cuộc chiến chống hành vi kinh doanh hàng giả.

2.484 Luật pháp phải quy định các hình phạt hình sự nghiêm khắc, kể cả phạt tù. Hầu hết luật nhãn hiệu hàng hoá các nước đều quy định các chế tài hình sự đối với hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá, nhưng đó là các đạo luật được ban hành từ lâu và không còn phù hợp với thực tế. Những người làm hàng giả phải nộp tiền phạt, còn lệnh giam giữ hiếm khi được ban hành.

2.485 Các biện pháp ngăn chặn nhanh chóng và có hiệu lực áp dụng rộng rãi là hết sức cần thiết. Những người làm hàng giả thường không thực hiện công việc kinh doanh từ một địa chỉ kinh doanh thông thường, nên trong trường hợp truy tố khó có thể tìm ra họ. Thường thì chỉ phát hiện ra họ sau khi tiến hành điều tra trong thời gian dài và kỹ lưỡng. Do đó, cần phải có ngay các biện pháp tạm thời như lệnh ngăn cấm tạm thời: tại Anh lệnh Anton Piller là biện pháp rất hữu ích. Bằng những biện pháp tạm thời này, hàng giả có thể bị tịch thu và chủ sở hữu số hàng giả này buộc phải báo cho chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đích thực về nguồn gốc của hàng hoá đó.

2.486 Vì hành vi làm hàng giả là một hiện tượng xảy ra trong thương mại quốc tế, cần thiết phải trao quyền cho cơ quan hải quan kiểm tra hàng hoá tại biên giới quốc gia và tịch thu hàng giả theo yêu cầu của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa.

Bắt chước nhãn hàng hóa và bao bì

2.487 Các trường hợp đề cập trong phần này nằm ở nửa đường giữa một đầu là hành vi vi phạm nhãn hiệu thông thường và phía kia là hành vi làm hàng giả, đôi khi rất gần với hành vi chiếm đoạt. Cũng giống trường hợp chiếm đoạt, nhãn hiệu hàng hóa hoặc bao bì của sản phẩm cạnh tranh bị làm giả, nhưng trong trường hợp này việc bắt chước không tạo ấn tượng là sản phẩm đích thực. Nếu so sánh sản phẩm đích thực với sản phẩm bắt chước đặt cạnh nhau, mặc dù hiếm khi người tiêu dùng làm như vậy, thì vẫn có thể phân biệt chúng với nhau và những người làm hàng nhái, bắt chước thường không mạo danh nhà sản xuất sản phẩmđích thực, mà người làm hàng nhái, bắt chước này kinh doanh dưới tên tuổi của mình. Anh ta không phải là tội phạm nhưng là một đối thủ cạnh tranh với những phương pháp cạnh tranh bất chính không lành mạnh.

2.488 Thay vì việc đầu tư cho nhãn sản phẩm và bao bì với hình ảnh của riêng mình, cho sản phẩm của riêng mình, người bắt chước lại lợi dụng danh tiếng của sản phẩm cạnh tranh bằng cách tạo cho sản phẩm của mình một dáng vẻ bên ngoài tương tự, gây nên sự nhầm lẫn trên thị trường.

2.489 Người bắt chước thường sử dụng một nhãn hiệu hàng hoá (theo nghĩa tên gọi của một sản phẩm) tương tự, gây nhầm lẫn với nhãn hiệu của đối thủ cạnh tranh. Khi làm như vậy người bắt chước đã thực hiện một hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hóa.

2.490 Trong nhiều trường hợp, người bắt chước sử dụng nhãn hiệu bằng chữ hàng hóa, trong chừng mực nào đó là có giống, song không giống tới mức tương tự gây nhầm lẫn với nhãn hiệu hàng hoá mà đối thủ cạnh tranh sử dụng, thậm chí có thể rất khác. Trong tình huống này, nhầm lẫn trên thị trường chỉ, hoặc chủ yếu phát sinh từ việc sử dụng các yếu tố đồ họa và màu sắc giống hoặc tương tự với nhãn hàng hóa hay bao bì của đối thủ cạnh tranh. Các nhãn hàng hóa và bao bì ít khi được đăng ký như nhãn hiệu hàng hoá, điều này có nghĩa là luật nhãn hiệu hàng hóa gần như không được xem xét làm cơ sở can thiệp trong những trường hợp như vậy. Hành vi này phải được điều chỉnh bằng quy định cạnh tranh không lành mạnh.

2.491 Về mặt nguyên tắc, nhìn chung người ta nhìn nhận rằng giả mạo hàng hóa của đối thủ cạnh tranh để bán hàng hoá của mình là bất hợp pháp (cạnh tranh không lành mạnh). Nếu một nhãn hàng hóa hay bao bì của sản phẩm tương tự tới mức gây nhầm lẫn với nhãn mác hay bao bì sản phẩm của đối thủ cạnh tranh thì được coi là đủ điều kiện để xác định hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

Chuyển dịch quyền sở hữu

Các lý do chuyển dịch quyền sở hữu

2.492 Quyền sở hữu một nhãn hiệu hàng hoá có thể chuyển dịch vì nhiều lý do khác nhau và theo nhiều cách thức khác nhau.

2.493 Khi một người chết đi, quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa có thể chuyển giao cho người thừa kế. Việc chuyển dịch quyền sở hữu như vậy chỉ có thể xảy ra khi luật nhãn hiệu hàng hoá cho phép sở hữu tư nhân nhãn hiệu hàng hoá. Tương tự như vậy, một nhãn hiệu hàng hóa có thể chuyển giao cho một chủ sở hữu mới trong trường hợp phá sản. Một trường hợp khác tự động chuyển dịch quyền sở hữu có thể xảy ra do việc sáp nhập hai công ty. Tuy nhiên, việc tự động chuyển dịch không thể xảy ra trong trường hợp một công ty giành được ảnh hưởng do nắm được nhiều cổ phần hoặc khi thụ đắc tài sản của một công ty, gồm cả các quyền sở hữu trí tuệ.

Việc thỏa thuận chuyển dịch quyền sở hữu: Chuyển nhượng

2.494 Chuyển nhượng là hình thức phổ biến nhất của việc chuyển dịch quyền sở hữu. Chúng thường nhưng không nhất thiết là một phần của hợp đồng mua bán, trong đó các nhãn hiệu hàng hóa được bán để thu lại một khoản tiền nhất định.

2.495 Luật pháp một số quốc gia chỉ cho phép chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hóa cùng với việc chuyển nhượng cả danh tiếng hay cơ sở kinh doanh và uy tín gắn liền với nhãn hiệu hàng hóa. Người ta lập luận rằng người tiêu dùng đã quen với sản phẩm được bán dưới nhãn hiệu hàng hóa đó, do vậy, việc chuyển nhượng không gắn kèm với việc chuyển giao doanh nghiệp hay một phần của doanh nghiệp thì việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa sẽ là lừa dối người tiêu dùng. Tuy nhiên, hiện đang có một xu hướng cho phép tự do chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hóa. Các nhãn hiệu hàng hóa được chuyển nhượng không kèm theo uy tín thường đã không được sử dụng trong nhiều năm. Ngoài ra, các công ty có cơ cấu pháp lý phức tạp và khi một công ty bị một công ty khác mua lại, thì công ty này có thể chuyển giao nhãn hiệu hàng hoá cho công ty mẹ mới, trong khi các nhà máy sản xuất sản phẩm bán ra dưới những nhãn hiệu hàng hóa này vẫn là tài sản của công ty bị mua lại. Miễn sao công ty mẹ và chủ sở hữu mới nhãn hiệu hàng hóa vẫn còn bảo đảm về chất lượng ổn định của sản phẩm bán ra dưới nhãn hiệu hàng hóa đã được chuyển nhượng thì người tiêu dùng sẽ không bị lừa dối.

2.496 Do vậy, không nhất thiết phải gắn việc chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hoá với uy tín liên quan tới chúng. Đây cũng là nội dung được đề cập tại Điều 21 của Luật Mẫu theo đó khoản (1) cho phép chuyển nhượng đăng ký nhãn hiệu hàng hoá hay các đơn đăng ký độc lập với việc chuyển nhượng tất cả hoặc một phần doanh nghiệp sử dụng nhãn hiệu hàng hóa, nhưng theo khoản (2) việc chuyển nhượng đó sẽ không có giá trị và vô hiệu nếu nhằm mục đích hay có khả năng lừa dối công chúng. Cần nói thêm rằng, những trường hợp như vậy trên thực tế là rất hiếm, đặc biệt đối với việc chuyển nhượng toàn bộ đăng ký nhãn hiệu.

2.497 Việc chuyển nhượng từng phần còn phức tạp hơn. Để công chúng khỏi bị nhầm lẫn trong trường hợp này, luật nhãn hiệu hàng hoá đôi khi chỉ cho phép chuyển giao nếu hàng hoá liên quan không tương tự với hàng hoá còn lại của chủ sở hữu cũ. Người tiêu dùng có thể tránh khỏi bị nhầm lẫn, bởi nếu đi đăng ký lại từ đầu hai nhãn hiệu hàng hóa này có thể do hai chủ sở hữu khác nhau đăng ký.

Ghi nhận về việc chuyển dịch quyền sở hữu

2.498 Về nguyên tắc, việc thay đổi quyền sở hữu nhãn hiệu hàng hóa sẽ có hiệu lực mà không cần có bất kỳ sự ghi nhận nào. Điều này thể hiện rõ trong trường hợp chủ sở hữu người nước ngoài bị chết, bị phá sản hay bị sáp nhập công ty. Thậm chí, việc thay đổi tự nguyện chủ sở hữu theo hình thức chuyển nhượng, về mặt nguyên tắc, không cần phải ghi nhận mới có

hiệu lực, ít nhất là giữa các bên hữu quan. Tuy nhiên, luật nhãn hiệu hàng hoá quy định về việc ghi nhận việc chuyển dịch quyền sở hữu vì hai lý do:

- Chủ sở hữu mới không thể thực hiện một cách bình thường quyền sở hữu nhãn hiệu hàng hóa của mình nếu không là chủ sở hữu đã được ghi nhận trong đăng bạ;
- Về nguyên tắc, việc chuyển giao không có giá trị ràng buộc đối với bất kỳ bên thứ ba nào, chừng nào mà việc chuyển giao đó chưa được ghi nhận.

2.499 Nguyên tắc này không thể áp dụng mà không có giới hạn: nếu chủ sở hữu mới đã hoàn thành mọi thủ tục cần thiết, như nộp các tài liệu cần thiết cho cơ quan để đăng ký về việc thay đổi quyền sở hữu, chủ sở hữu mới có thể khởi kiện để bảo vệ nhãn hiệu hàng hóa của mình đối với hành vi vi phạm. Thủ tục ghi nhận đôi khi kéo dài và một số hệ thống tư pháp không cho phép ghi nhận chuyển nhượng đối với các đơn đăng ký còn đang trong quá trình xét nghiệm. Trong trường hợp này chủ sở hữu mới bị kẹt vì chủ sở hữu cũ có thể không còn tồn tại hay ít nhất có thể không còn quan tâm tới việc tiến hành thủ tục chống lại hành vi vi phạm đối với các nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu cũ.

2.500 Luật nhãn hiệu hàng hoá thường quy định cơ quan đăng ký từ chối ghi nhận việc chuyển nhượng nếu theo quan điểm của cơ quan này có xảy ra khả năng lừa dối người tiêu dùng.

2.501 Nếu việc chuyển nhượng thực sự lừa dối người tiêu dùng thì việc chuyển nhượng này sẽ tự động vô hiệu và do đó, việc ghi nhận không thể có hiệu lực. Tuy nhiên, cơ quan đăng ký không nên từ chối ghi nhận việc chuyển nhượng nếu theo quan điểm của cơ quan này chỉ có nguy cơ nhầm lẫn đối với công chúng. Các trường hợp này rõ ràng phụ thuộc vào hoàn cảnh thực tế và nằm ngoài những gì cơ quan này có thể tiên liệu được chỉ căn cứ vào hồ sơ, chẳng hạn như chủ sở hữu mới sẽ sử dụng nhãn hiệu hàng hóa như thế nào, liệu người tiêu dùng có thực sự bị lừa dối hay không... mà việc lừa dối người tiêu dùng vốn không có trong mục đích chuyển nhượng.

2.502 Chuyển giao một phần khác với trường hợp khi chủ sở hữu đăng ký nhiều nhãn hiệu hàng hóa chuyển nhượng một số nhãn hiệu hàng hóa trong số đó mà có thể bị coi là tương tự gây nhầm lẫn nếu tiến hành đánh giá sự tương tự của nhãn hiệu hàng hóa.

2.503 Trong trường hợp như vậy, việc lừa dối người tiêu dùng vốn không phải là một thuộc tính cố hữu của việc chuyển nhượng. Liệu người tiêu dùng có bị lừa dối hay không, không chỉ phụ thuộc vào việc chủ sở hữu mới sử dụng nhãn hiệu hàng hóa đã chuyển nhượng như thế nào mà còn ở việc chủ sở hữu cũ sẽ sử dụng nhãn hiệu hàng hóa mà anh ta vẫn là chủ sở hữu như thế nào. Vì lợi ích của chính mình, các bên tham gia chuyển nhượng thường đặt ra các điều khoản trong hợp đồng chuyển nhượng, quy định việc sử dụng trong tương lai hai nhãn hiệu hàng hoá theo một cách thức nhằm tránh sự nhầm lẫn của người tiêu dùng. Trong những trường hợp như vậy, cơ quan đăng ký không nên từ chối ghi nhận việc chuyển nhượng và việc này sẽ để dành cho sự phán quyết của tòa án.

2.504 Nếu một việc chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hoá không có giá trị và vô hiệu vì tự thân lừa dối công chúng hay vì bất kỳ lý do pháp lý nào khác ngoài quy định của luật nhãn hiệu hàng hoá, nhưng lại đã được ghi nhận, thì vấn đề đặt ra là hậu quả xuất phát từ việc ghi nhận sẽ như thế nào.

2.505 Việc chuyển nhượng vô hiệu không dẫn tới vô hiệu chính bản thân các quyền đối với nhãn hiệu hàng hoá. Tuy nhiên, các quyền đối với nhãn hiệu hàng hoá vẫn còn thuộc về bên chuyển nhượng, chủ sở hữu cũ. Điều này có nghĩa là mọi sự sử dụng nhãn hiệu hàng hoá bởi chủ sở hữu đăng ký mới không được coi là việc sử dụng thực sự và sau khi giai đoạn ân hạn để sử dụng nhãn hiệu hàng hóa chấm dứt, nhãn hiệu hàng hoá có thể bị huỷ bỏ. Tất nhiên, bên chuyển nhượng và chủ sở hữu được đăng ký trước đó của nhãn hiệu hàng hóa, người vẫn là chủ sở hữu, có thể sử dụng nhãn hiệu hàng hóa trên thực tế, nhưng anh ta chắc sẽ không làm như vậy bởi các bên thường không nhận thức được sự vô hiệu của việc chuyển nhượng.

Hình thức

2.506 Nhằm đảm bảo an toàn pháp lý, việc chuyển nhượng nên được thực hiện bằng văn bản. Đơn yêu cầu ghi nhận việc chuyển nhượng cũng phải được làm bằng văn bản, do bên chuyển nhượng hoặc bên được chuyển nhượng thực hiện. Nếu bên chuyển nhượng nộp đơn, một đơn yêu cầu bằng văn bản do chính bên chuyển nhượng hoặc do đại diện hợp pháp của bên chuyển nhượng ký nhận cũng sẽ được chấp nhận. Mặt khác, nếu người được chuyển nhượng hoặc bất kỳ chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hoá mới nào yêu cầu ghi nhận quyền sở hữu, thường phải nộp kèm theo các tài liệu chứng minh (hợp đồng chuyển nhượng đã được bên chuyển nhượng ký, hay bất kỳ tài liệu chứng minh khác về việc thay đổi quyền sở hữu). Tuy nhiên, trong các trường hợp như vậy, trong đơn yêu cầu ghi nhận chuyển dịch quyền sở hữu chỉ cần có chữ ký của chủ nhãn hiệu hàng hoá mới hay của đại diện hợp pháp của chủ nhãn hiệu hàng hóa mới thì đơn cũng sẽ được coi là đủ hợp lệ, không cần bất kỳ sự xác nhận, hợp pháp hoá hay các chứng nhận khác. Điều 11- Hiệp ước Luật nhãn hiệu hàng hoá đưa ra một danh sách đầy đủ các thủ tục mà Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa có thể yêu cầu đối với đơn đăng ký chuyển dịch quyền sở hữu.

Li-xăng nhãn hiệu hàng hoá

Tầm quan trọng của li-xăng

2.507 Việc chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa cấp li-xăng cho các bên thứ ba sử dụng các nhãn hiệu hàng hoá ở lãnh thổ quốc gia nơi mà họ thực hiện việc kinh doanh của mình là một thực tế phổ biến. Tuy nhiên, tầm quan trọng của việc li-xăng sử dụng nhãn hiệu hàng hoá chính là hiệu quả của nó trong quan hệ kinh doanh quốc tế. Li-xăng quả thực là cách thức cơ bản để qua đó các doanh nghiệp nội địa được sử dụng nhãn hiệu hàng hoá của các công ty nước ngoài. Việc ký kết các hợp đồng li-xăng rất phổ biến giữa các đối tác ở những nước phát triển và cả giữa các đối tác cùng đến từ các nước đang phát triển hay thậm chí giữa bên li-xăng tại một nước đang phát triển và bên nhận li-xăng tại một nước phát triển.

2.508 Tuy nhiên, tầm quan trọng của li-xăng chủ yếu là trong mối quan hệ giữa những người li-xăng ở các nước phát triển và những người nhận li-xăng ở các nước đang phát triển. Trong những tình huống này, thông thường, hợp đồng li-xăng không đơn thuần là việc li-xăng nhãn hiệu hàng hoá, mà bao gồm những thoả thuận tổng quan về việc li-xăng bằng độc quyền sáng chế, nhãn hiệu hàng hoá, bí quyết và các quyền sở hữu trí tuệ khác, các trợ giúp kỹ thuật cũng được dành cho bên nhận li-xăng. Những thoả thuận tổng quan này là nhân tố quyết định trong phát triển kinh tế của các nước đang phát triển và thường đặc trưng bởi hoạt động chuyển giao công nghệ, tạo việc làm và sử dụng các nguyên liệu thô tại chỗ. Những thoả thuận này thường được điều chỉnh bằng những quy phạm riêng của luật quốc gia quy định việc kiểm soát hoặc phê duyệt thoả thuận của chính quyền địa phương, chẳng hạn như một bộ chịu trách nhiệm về chuyển giao công nghệ.

2.509 Trong một chừng mực các thỏa thuận trao quyền sử dụng nhãn hiệu hàng hoá của bên li-xăng, các thỏa thuận này phải tuân theo các quy định tương ứng về li-xăng trong luật nhãn hiệu hàng hoá ở quốc gia của bên nhận li-xăng (ngay cả khi các quy định đặc biệt nêu trên vẫn có thể áp dụng). Luật nhãn hiệu hàng hoá của nhiều nước đưa ra cả những quy định về li-xăng nhãn hiệu hàng hoá. Các nguyên tắc cơ bản về việc li-xăng nhãn hiệu hàng hoá sẽ được đề cập tại phần sau mà không xét đến tư cách nước ngoài của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa và các khía cạnh chuyển giao công nghệ.

Khái niệm cơ bản: Quyền kiểm soát của chủ sở hữu

2.510 Để bảo vệ chức năng chỉ dẫn nguồn gốc của nhãn hiệu hàng hóa, chủ sở hữu nhất thiết phải thực hiện quyền kiểm soát việc người nhận li-xăng sử dụng nhãn hiệu hàng hóa, đặc biệt liên quan đến chất lượng hàng hoá (sự tuân thủ các tiêu chuẩn chất lượng mà người li-xăng

đặt ra) và các điều kiện đưa hàng hóa ra thị trường lưu thông. Nếu quyền kiểm soát đó có hiệu quả, chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký không nhất thiết phải trực tiếp sử dụng nhãn hiệu hàng hóa. Việc người nhận li-xăng sử dụng nhãn hiệu hàng hóa có thể được xem xét như được sử dụng bởi chủ sở hữu vì tất cả mục đích của bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá. Quan trọng hơn cả là nhãn hiệu hàng hoá không thể bị tấn công với lý do là không sử dụng, và bên nhận li-xăng không có quyền đòi hỏi, yêu sách về các quyền sở hữu đối với nhãn hiệu hàng hóa.

Điều kiện về mặt thủ tục

2.511 Về cơ bản, hệ thống bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá không áp đặt bất kỳ thủ tục nào về li-xăng nhãn hiệu hàng hóa. Theo hệ thống này, điểm quan trọng duy nhất là chủ sở hữu thực hiện việc kiểm soát của mình một cách hiệu quả đối với bên nhận li-xăng. Tầm quan trọng của nguyên tắc này đã được thừa nhận rộng rãi, mặc dù chỉ một số luật nhãn hiệu hàng hoá quy định về việc kiểm soát chất lượng trong các quy định về li-xăng nhãn hiệu hàng hoá (chẳng hạn như tại Hoa Kỳ và Sri Lanka). Hiển nhiên, việc ký kết hợp đồng bằng văn bản sẽ không có ý nghĩa gì thậm chí cả khi hợp đồng có thể được ghi nhận trong đăng bạ nhãn hiệu hàng hoá và quy định mọi điều khoản về việc kiểm soát, nếu luật pháp không quy định chế tài pháp lý cho việc không thực hiện kiểm soát. Tuy nhiên, nhiều luật nhãn hiệu hàng hóa quy định nghĩa vụ ghi nhận thỏa thuận li-xăng và cơ quan đăng ký thường xem xét cẩn thận các điều kiện mà bên li-xăng áp đặt với bên nhận li-xăng.

2.512 Tháng 9 năm 2000, Đại hội đồng WIPO và Hội đồng Liên hiệp Paris đã thông qua một Khuyến nghị liên tịch về Li-xăng nhãn hiệu hàng hoá (xem Chương 5, đoạn 5.733 và 5.734), cung cấp một danh sách đầy đủ nhất các chỉ dẫn và những yếu tố mà một cơ quan đăng ký có thể yêu cầu trong việc ghi nhận một li-xăng (Điều 2(1) và quy định mẫu đơn quốc tế). Khuyến nghị cũng đã cố gắng hạn chế hậu quả của việc không tuân theo các yêu cầu ghi nhận một hợp đồng li-xăng bằng cách quy định rằng việc không ghi nhận một li-xăng sẽ không ảnh hưởng tới (i) hiệu lực của nhãn hiệu hàng hoá là đối tượng của li-xăng (Điều 4(1)), (ii) bất kỳ quyền nào theo luật pháp của quốc gia thành viên mà bên nhận li-xăng có thể có để cùng tham gia tố tụng chống vi phạm khi thủ tục tố tụng này đã được bên li-xăng khởi kiện; khởi kiện hành vi vi phạm theo luật pháp của các nước thành viên (Điều 4(2)(a)), và (iii) vấn đề sử dụng nhãn hiệu hàng hóa bởi một bên thứ ba có được xem như việc sử dụng của người nắm giữ quyền sở hữu nhãn hiệu hàng hoá hay không khi vấn đề này có thể liên quan đến các yêu cầu sử dụng (Điều 5).

2.513 Một thủ tục li-xăng nhãn hiệu hàng hoá đặc thù của hệ thống của Anh là hợp đồng đăng ký người sử dụng. Nếu một hợp đồng như vậy được ghi nhận, việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa bởi người sử dụng đã đăng ký sẽ được coi như sử dụng bởi chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa. Tuy nhiên, đây không phải là hợp đồng li-xăng thực sự giữa các bên, điều chỉnh quan hệ thương mại, phải đăng ký. Luật pháp cũng quy định một hình thức đơn giản đáp ứng một số điều kiện nhất định trước khi cơ quan đăng ký công nhận hợp đồng người sử dụng đã đăng ký. Vì đăng bạ để ngỏ cho bất kỳ bên thứ ba nào cũng có thể xem nếu có nhu cầu, nên các bên của hợp đồng li-xăng thường đăng ký hợp đồng dưới hình thức đơn giản.

Các hạn chế đối với bên nhận li-xăng

2.514 Bên nhận li-xăng không được phép chuyển nhượng li-xăng hoặc li-xăng thứ cấp, nhưng tất nhiên những quyền như vậy có thể được quy định một cách rõ ràng trong hợp đồng.

2.515 Li-xăng có thể là li-xăng độc quyền hoặc li-xăng không độc quyền.

2.516 Đối với li-xăng độc quyền, chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa không được li-xăng nhãn hiệu hàng hóa cho bất kỳ bên nào khác trong lãnh thổ và thậm chí bản thân anh ta cũng không được sử dụng nhãn hiệu hàng hóa.

2.517 Còn đối với li-xăng không độc quyền, chủ sở hữu tất nhiên có thể sử dụng nhãn hiệu hàng hóa và thậm chí có thể cho phép người khác sử dụng. Trong trường hợp li-xăng cho nhiều bên, vì lợi ích của người tiêu dùng việc kiểm soát chất lượng nên được thực hiện chặt chẽ.

2.518 Các li-xăng độc quyền cũng như li-xăng không độc quyền có thể được ký kết trên toàn bộ lãnh thổ quốc gia hay một phần lãnh thổ và có thể bao gồm toàn bộ hoặc chỉ một số hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký. Khác với trường hợp chuyển nhượng, nguy cơ khiến công chúng nhầm lẫn sẽ không có vì chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa thực hiện quyền kiểm soát chất lượng một cách hữu hiệu.

Tên thương mại

2.519 Các doanh nghiệp có thể sở hữu và sử dụng một hay nhiều nhãn hiệu hàng hoá khác nhau để phân biệt hàng hoá và dịch vụ của họ với các doanh nghiệp cạnh tranh. Tuy nhiên, bản thân doanh nghiệp này cũng cần được phân biệt với các doanh nghiệp khác. Vì lẽ đó họ sẽ chọn dùng một tên thương mại.

2.520 Tên thương mại có điểm chung với nhãn hiệu hàng hoá và nhãn hiệu dịch vụ ở chỗ chúng thực hiện chức năng phân biệt. Tuy nhiên, khác với nhãn hiệu hàng hoá và nhãn hiệu dịch vụ, tên thương mại phân biệt một doanh nghiệp này với các doanh nghiệp khác, khi hoàn toàn không xét đến với hàng hoá hay dịch vụ mà doanh nghiệp đưa ra thị trường hay thực hiện.

Các yêu cầu pháp lý

2.521 Các quốc gia thường đặt ra một số điều kiện mà tên thương mại phải đáp ứng để được cho phép và được chấp nhận đăng ký trong sổ đăng bạ tên các công ty, có thể tồn tại ở cấp quốc gia, nhưng trên thực tế thường chỉ ở cấp vùng hoặc địa phương. Đặc điểm của doanh nghiệp (ví dụ như công ty trách nhiệm hữu hạn được viết tắt thành Ltd.), cũng như mục tiêu kinh doanh phải được đề cập tới. Tên thương mại thường khá dài, nên khó có thể làm công cụ thực tế cho việc sử dụng trong các hoạt động kinh doanh hàng ngày như một dẫn chiếu tới công ty.

2.522 Do đó, các doanh nghiệp có xu hướng sử dụng tên thương mại ngắn hơn hoặc một số dấu hiệu nhận dạng công ty khác ngoài tên thương mại đầy đủ đã được đăng ký một cách chính thức.

2.523 Đối với tên thương mại, yêu cầu về khả năng phân biệt không phải là điều kiện để đăng ký và sử dụng sau này.

Bảo hộ hợp pháp

2.524 Nếu một tên thương mại hay tên doanh nghiệp được coi là có khả năng phân biệt, nó được bảo hộ thông qua sử dụng, cho dù đã đăng ký hay chưa. Nếu không có khả năng phân biệt, nó có thể được bảo hộ sau khi có được khả năng phân biệt thông qua sử dụng. Khả năng phân biệt trong ngữ cảnh này nghĩa là công chúng tiêu dùng công nhận tên thương mại đó như một dẫn chiếu tới một nguồn gốc kinh doanh đặc biệt.

2.525 Một tên thương mại hay tên doanh nghiệp cũng có khả năng được bảo hộ thông qua đăng ký như một nhãn hiệu hàng hoá. Thông thường cả tên doanh nghiệp đầy đủ và tên doanh nghiệp ngắn đều có thể được đăng ký. Để đảm bảo việc bảo hộ, tên thương mại đương nhiên phải được sử dụng như một nhãn hiệu hàng hoá thực sự. Yêu cầu này không thể đáp ứng chỉ bằng việc tạo nên một dẫn chiếu trên nhãn hiệu hay bao bì của sản phẩm về công ty, doanh nghiệp sản xuất hoặc kinh doanh với địa chỉ đầy đủ in nhỏ, như thường được yêu cầu của các quy định về việc ghi nhãn hàng hóa, sản phẩm. Do vậy, trên thực tế, việc đăng ký tên doanh nghiệp viết tắt hay rút gọn như một nhãn hiệu hàng hoá là thích hợp và phổ biến hơn, nhất là trường hợp tên đó còn là một nhãn hiệu hàng hóa quan trọng của công ty (chẳng hạn như cái gọi là "nhãn hiệu chính" (house mark)).

2.526 Các doanh nghiệp có thể lấy tên thương mại và tên doanh nghiệp để đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, họ có thể và thường sử dụng chúng không chỉ để phân biệt bản thân doanh nghiệp mà còn để phân biệt hàng hoá và các dịch vụ họ cung cấp, như đã đề cập ở trên, thậm chí điều này là cần thiết cho nghĩa vụ sử dụng nếu tên thương mại đã được đăng ký như một nhãn hiệu hàng hoá.

2.527 Do đó, những tranh chấp, xung đột phát sinh giữa tên thương mại. tên doanh nghiệp và các nhãn hiệu hàng hoá là điều không thể tránh được. Nếu tên thương mại hay tên doanh nghiệp được sử dụng như một nhãn hiệu hàng hoá (cho dù có đăng ký hay không), nguyên tắc chung về quyền ưu tiên và bảo hộ người tiêu dùng chống lại nhầm lẫn về nguồn gốc hàng hoá hay dịch vụ được đưa ra thị trường dưới các dấu hiệu liên quan sẽ quyết định kết cục của bất kỳ tranh chấp nào với một nhãn hiệu hàng hoá tương tự.

2.528 Thậm chí nếu một doanh nghiệp sử dụng tên doanh nghiệp hoặc tên thương mại theo đúng với tư cách là tên doanh nghiệp hoặc thương mại, nói cách khác là không như nhãn hiệu hàng hoá cho một mặt hàng hay dịch vụ mà doanh nghiệp cung cấp, người ta cũng công nhận một cách rộng rãi rằng một nhãn hiệu hàng hoá có trước bị vi phạm nếu việc sử dụng tên doanh nghiệp hay tên thương mại có thể gây ra sự nhầm lẫn về xuất xứ hàng hoá hoặc dịch vụ mà doanh nghiệp này cung cấp dưới tên doanh nghiệp hay tên thương mại đó. Ngược lại, việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hoá hoặc nhãn hiệu dịch vụ cũng có thể vi phạm tới một tên doanh nghiệp hoặc tên thương mại có trước (bất kể đã đăng ký hay chưa).

Franchising

<u>Giới thiệu</u>

Giải thích vắn tắt về Franchising

2.529 Mặc dù đa số người tiêu dùng vẫn còn xa lạ với thuật ngữ "franchising[1]", song họ lại quen thuộc với những thành quả của franchising. Những hệ quả được biết đến một cách rộng rãi nhất đó là các hiệu ăn nhanh, các khách sạn hoặc các cửa hàng bán lẻ mỹ phẩm. Tuy nhiên, franchising đã lan rộng đến các ngành nghề đa dạng khác như cho thuê trang phục, nâng cấp ô tô, chuẩn bị kê khai thuế hoặc thu nhập, chăm sóc cỏ, các trường học bán trú và nha khoa. Tóm lại, franchising có thể áp dụng đối với bất kỳ hoạt động kinh tế nào để theo đó một hệ thống có thể được phát triển cho sản xuất, chế biến và/hoặc phân phối hàng hoá hoặc cung cấp các dịch vụ. Chính "hệ thống" này là đối tượng của franchising.

2.530 Tại các nước có nền kinh tế thị trường phát triển, việc kinh doanh hàng hoá và dịch vụ bằng hình thức franchising đã phát triển đáng kể từ những năm 1950, và chiếm một tỷ lệ lớn hàng hoá bán lẻ ở một số nước.

2.531 Sự thành công và tăng trưởng nhanh chóng của franchising xuất phát từ một số yếu tố, yếu tố cơ bản nhất có lẽ là franchising đã kết hợp giữa kiến thức chuyên sâu và nguồn lực của một thể nhân, bên cấp franchising, với tinh thần kinh doanh của một doanh nhân, bên nhận franchising.

2.532 Cho dù có các quy định pháp luật điều chỉnh hoạt động franchising hay không, như trong tất cả các hoạt động thương mại, thì biện pháp bảo vệ tốt nhất chống lại khả năng lạm dụng là kiến thức - kiến thức, hiểu biết mà các franchisee tiềm năng và các cố vấn chuyên nghiệp của họ nắm giữ để xác định thế nào là franchising và cách thức vận hành của nó. Do đó, mục đích của chương này là đưa ra một cái nhìn tổng quát, ngắn gọn về cấu trúc và bản

[1] ***Franchise/Franchising****: quyền độc quyền do chủ sở hữu một nhãn hiệu hàng hoá hoặc một tên thương mại cấp để kinh doanh hàng hoá và dịch vụ trong một khu vực nhất định (theo Black's Law Dictionary - Bryan A. Garner - WEST PUBLISHING Co., 1996 - ND).*

chất của hợp đồng franchising và đặc biệt là để giúp đỡ những bên nhận franchising tiềm năng hiểu rõ hơn về franchising và bảo vệ lợi ích của họ một cách tốt hơn, qua đó cho phép franchising hoàn thành được vai trò tích cực của nó trong nền kinh tế. Tuy nhiên, chương này không nên được xem như là có thể thay thế cho tư vấn của chuyên gia trong vấn đề này.

Ví dụ về hợp đồng franchising

2.533 Để minh họa rõ hơn về franchising, trong chương này sẽ sử dụng một trường hợp franchising hư cấu. Một tiệm bán đồ ăn Italia và hoạt động dưới tên gọi là Vespucci. Vespucci vừa là nhãn hiệu (cho cả hàng hoá và dịch vụ) và cũng là tên thương mại mà theo đó các bên nhận franchising điều hành những tiệm ăn, công ty cấp franchising là Công ty Vespucci.

2.534 Công ty Vespucci đã phát triển một hệ thống chế biến và bán các sản phẩm thức ăn của mình số lượng lớn theo một phương thức thống nhất. Hệ thống này bao gồm các nhân tố khác nhau góp phần vào thành công của các hiệu ăn Vespucci, kể cả công thức và cách chế biến thức ăn để tạo ra một sản phẩm có chất lượng ổn định, chỗ ngồi tốt trong nhà hàng, cách thiết kế trang phục của nhân viên, cách thiết kế toà nhà và các biển hiệu quảng cáo, chất lượng nguồn hàng cung cấp, cách thiết kế bao bì gói hàng, bản kê định lượng các thành phần để chế biến thức ăn, hệ thống quản lý và kế toán.

2,535 Công ty Vespucci phổ biến những kiến thức và kinh nghiệm cho các franchisee của mình để hỗ trợ họ trong việc phát triển doanh nghiệp mới. Không có sự chỉ dẫn của franchisor, chủ nhà hàng địa phương có thể phạm phải những sai lầm nghiêm trọng khiến cho việc kinh doanh thất bại. Hơn nữa, công ty Vespucci vẫn dành quyền giám sát và kiểm soát phương thức mà các bên nhận franchising địa phương điều hành nhà hàng Vespucci tại địa phương, để uy tín của nhãn hiệu và tên thương mại Vespucci vẫn được duy trì và giá trị của nhà hàng địa phương, mà thực chất là của toàn bộ hệ thống theo đó các nhà hàng Vespucci hoạt động kinh doanh, không bị suy giảm.

2.536 Đổi lại, công ty Vespucci sẽ thu được lợi ích về tài chính, qua số tiền do các bên nhận franchising chi trả cho công ty Vespucci. Số tiền này có thể bao gồm một khoản thanh toán trước hoặc "phí trả trước" và một số hình thức thanh toán định kỳ dựa trên, chẳng hạn, phần trăm tổng doanh thu của các bên nhận franchising. Việc thanh toán bằng hiện vật/hàng thay vì bằng tiền cũng có thể được xem xét. Thêm vào đó, tuỳ thuộc vào bản chất của hợp đồng mà các bên nhận franchising có thể phải trả các khoản thanh toán khác cho các món hàng ví dụ như các loại gia vị đặc biệt, việc thuê thiết bị (ví dụ: lò nướng, máy cắt...), việc mua bán hàng hoá tiêu hao và các vật phẩm phụ khác cần thiết cho hoạt động kinh doanh của họ.

So sánh hợp đồng bán lẻ, hợp đồng Li-xăng tiêu chuẩn và hợp đồng franchising

2.537 Giao dịch kinh doanh có thể diễn ra dưới nhiều hình thức khác nhau; hợp đồng franchising chỉ là một trong số các hình thức đó. Để hiểu được hợp đồng franchising là gì có lẽ trước hết cần phải xem xét hai hình thức khác của hợp đồng kinh doanh, các loại hợp đồng này tuy có những điểm khác biệt so với franchising song vẫn có những điểm chung quan trọng, đó là: hợp đồng bán lẻ và hợp đồng li-xăng tiêu chuẩn.

Hợp đồng bán lẻ

2.538 Hợp đồng bán lẻ được điều chỉnh bởi các nguyên tắc truyền thống của luật dân sự và luật thương mại, chẳng hạn như luật hợp đồng. Nhà sản xuất hoặc nhà phân phối thu được lợi nhuận bằng cách bán sản phẩm cho các nhà bán lẻ với giá cả phù hợp.

2.539 Một hợp đồng bán lẻ có một bên là các nhà sản xuất hoặc phân phối sản phẩm và bên thứ hai là người bán sản phẩm đó. Người bán có thể là một đại diện của nhà sản xuất hoặc một thương gia độc lập mua hàng hoá về bán lại. Nếu người bán là một thương gia độc lập thì anh ta có thể ký kết một hợp đồng "phân phối" với nhà sản xuất hoặc nhà phân phối hàng hoá.

Nếu việc phân phối là độc quyền, thương gia này được đảm bảo rằng nhà sản xuất hoặc phân phối sẽ chỉ giao dịch với anh ta trong mục tiêu phân phối hàng hoá trong phạm vi lãnh thổ đã được xác định trong hợp đồng (ví dụ, một tỉnh, một vùng hoặc trong cả nước). Một nhà phân phối độc quyền thường có quyền báo cáo về mối quan hệ đặc biệt của anh ta với nhà sản xuất hoặc nhà phân phối, và có quyền sử dụng nhãn hiệu hàng hóa và tên thương mại của nhà sản xuất hoặc nhà phân phối nhằm mục đích quảng cáo và bán hàng hoá.

2.540 Mặc dù tồn tại phân phối độc quyền nhưng việc phân phối thường là không độc quyền. Xét dưới góc độ này, một hợp đồng franchising có thể sẽ hấp dẫn hơn.

Hợp đồng li-xăng tiêu chuẩn

2.541 Theo nghĩa đơn giản nhất, hợp đồng li-xăng tiêu chuẩn là một loại hợp đồng mà theo đó một người (người li-xăng), là chủ sở hữu quyền ngăn chặn người này không được khai thác thương mại hoặc sử dụng một vài sáng tạo trí tuệ nhất định nào đó (ví dụ, sáng chế, kiểu dáng) hoặc các dấu hiệu phân biệt (như nhãn hiệu hàng hóa, tên thương mại), hoặc đồng ý không thi hành quyền đó đối với người khác (người nhận li-xăng) để đổi lại được thu lệ phí, và có thể phụ thuộc vào điều kiện là chịu sự kiểm soát của người li-xăng đối với việc khai thác thương mại hoặc sử dụng. Đối với các hợp đồng li-xăng liên quan đến nhãn hiệu hàng hóa hoặc các dấu hiệu phân biệt thì bên li-xăng sẽ thường không thực thi quyền kiểm soát đối với bên được cấp li-xăng ngoài việc đảm bảo rằng hàng hoá đang được bán hoặc dịch vụ được cung cấp dưới dấu hiệu của anh ta có chất lượng đảm bảo, và/hoặc có những đặc tính cụ thể nhất định nào đó.

Hợp đồng Franchising

2.542 Mặc dù có những định nghĩa khác nhau, nhưng franchising có thể coi là một hợp đồng trong đó một người (cấp franchising) phát triển hệ thống để tiến hành một việc kinh doanh cụ thể, cho phép người khác (nhận franchising) sử dụng hệ thống đó phù hợp với những quy định của bên cấp franchising, để đổi lại, nhận các khoản bù đắp bằng tiền. Đây là một mối quan hệ liên tục, chừng nào mà các franchisee vẫn hoạt động phù hợp với các chuẩn mực và thông lệ do bên cấp franchising thiết lập và giám sát, và với sự hỗ trợ liên tục của bên cấp franchising.

2.543 Do vậy, hợp đồng franchising liên quan tới một hệ thống, mà bên cấp franchising cho phép - hoặc li-xăng - bên nhận franchising khai thác. Hệ thống này được coi là hệ thống franchising hay đơn giản là "hệ thống". Đây là một hệ thống trọn gói bao gồm các quyền sở hữu trí tuệ liên quan đến nhãn hiệu hàng hoá, tên thương mại, kiểu dáng công nghiệp, sáng chế và các tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ, cùng với những bí quyết và bí mật thương mại liên quan, được khai thác để bán hàng hoá hoặc cung cấp dịch vụ tới người tiêu dùng cuối cùng.

2.544 Các yếu tố đặc trưng điển hình mối quan hệ franchising bao gồm những đặc điểm sau.

2.545 *Một li-xăng sử dụng hệ thống:* Để đổi lấy việc thanh toán phí, franchisee được phép sử dụng hệ thống franchising. Bên nhận franchising được cấp một li-xăng sử dụng hệ thống của bên cấp franchising để chính mình tiến hành kinh doanh. Nếu hệ thống franchising đó phải được khai thác, tại một địa điểm cụ thể như tại một nhà hàng hoặc cửa hàng được nhận franchising, thì địa điểm đó thường được gọi là "đơn vị franchising".

2.546 *Quan hệ tương tác trong suốt quá trình kinh doanh:* Mối quan hệ này được duy trì thường trực trong quá trình kinh doanh, bao gồm việc bán hàng của sản phẩm franchising (hoặc cung cấp dịch vụ franhchising) trong suốt một thời gian dài, với sự hỗ trợ thường xuyên liên tục của bên cấp franchising đối với bên nhận franchising trong việc thành lập, duy trì và phát triển đơn vị franchising. Việc hỗ trợ này bao gồm cả việc cập nhật thông tin liên quan khi

bên cấp franchising phát triển những kỹ thuật mới và tốt hơn để điều hành đơn vị franchising. Bên nhận franchising tiếp tục có trách nhiệm thanh toán lệ phí cho bên cấp franchising cho việc được sử dụng hệ thống franchising hoặc thù lao cho việc bên cấp franchising thường xuyên tiếp tục cung cấp những dịch vụ quản lý.

2.547 *Quyền của bên cấp franchising quy định cách thức điều hành kinh doanh:* Bên nhận franchising đồng ý tuân thủ những chỉ dẫn mà bên cấp franchising đề ra đối với cách thức điều hành hệ thống này. Các chỉ thị đó có thể bao gồm việc kiểm tra chất lượng, bảo hộ hệ thống, giới hạn lãnh thổ, các nội dung chi tiết điều hành và một loạt các quy định khác điều chỉnh công việc điều hành của bên nhận franchising đối với việc kinh doanh.

So sánh các loại hợp đồng

2.548 Phần trên đã nêu ra ba điểm khác biệt của một hợp đồng franchising điển hình, đó là: li-xăng sử dụng một hệ thống đồng nhất, quan hệ tương tác trong suốt quá trình kinh doanh và việc tuân thủ cách thức điều hành đã được quy định. Những đặc điểm này có thể được sử dụng để so sánh hợp đồng franchising với hợp đồng bán lẻ và hợp đồng li-xăng tiêu chuẩn. Trên thực tế, hợp đồng franchising cũng có thể mang một hình thức "ghép lại", vay mượn đặc điểm từ hai hay nhiều loại hợp đồng. Hơn nữa, các doanh nhân chuẩn bị tham gia vào hợp đồng franchising thường quan tâm tới các khía cạnh kinh doanh của giao dịch hơn là hình thức pháp lý chính xác của hợp đồng.

Cấp li-xăng để sử dụng hệ thống franchising

2.549 Cốt lõi của một hợp đồng franchising là một li-xăng được bên cấp franchising cấp cho bên nhận franchising để sử dụng hệ thống franchising. Đây là điều chủ yếu để cho phép bên nhận franchising quản lý việc kinh doanh của mình theo phương thức mà bên cấp franchising đã phát triển. Ngược lại, hợp đồng bán lẻ chỉ liên quan tới hoạt động bán hàng đơn giản và không cần thiết phải được cấp li-xăng.

2.550 Sự phân biệt giữa hợp đồng franchising và hợp đồng li-xăng tiêu chuẩn là khó nhận thấy hơn. Người ta cho rằng franchising chỉ là một hình thức tinh vi của hợp đồng li-xăng tiêu chuẩn và rằng hợp đồng franchising chỉ tiến xa hơn việc li-xăng một hoặc một số quyền sở hữu trí tuệ cụ thể, chẳng hạn như nhãn hiệu hàng hoá, bởi vì đây là một li-xăng sử dụng một hệ thống bao gồm, nhưng không chỉ giới hạn ở, các quyền sở hữu trí tuệ. Quả thực, theo hợp đồng franchising, bên nhận franchising thực hiện nhiều hơn việc chỉ bán hàng hoá hoặc cung cấp dịch vụ dưới nhãn hiệu của người khác, mặc dù bên nhận franchising có thể không trực tiếp sản xuất gì cả. Franchising đã tiến xa hơn bằng việc cho phép bên nhận franchising sản xuất và bán hàng hoá hoặc cung cấp dịch vụ như một thành viên của hệ thống lớn rộng hơn.

2.551 Ví dụ, công ty Desk Gear (một ví dụ hư cấu) li-xăng để sản xuất và bán bút mang nhãn hiệu FLUME có thể được coi là một hợp đồng li-xăng tiêu chuẩn. Tuy nhiên, nếu công ty Desk Gear quyết định thành lập một hệ thống kinh doanh bao gồm việc thiết kế cửa hàng và kỹ thuật marketing cho việc bán bút của mình và cho phép ai đó sử dụng hệ thống này để bán bút FLUME, thì đó sẽ là franchising.

2.552 Trong mối quan hệ bán lẻ, bên thứ nhất sản xuất hàng hoá và chuyển giao hàng hóa cho bên thứ hai ở một mức giá mà đã bao gồm lợi nhuận của chính bên thứ nhất này và bên thứ hai bán lại hàng hoá đó ở một mức giá cao hơn, để có thể thu được lợi nhuận cho riêng mình. Trong một quan hệ frachising giản đơn điển hình, bên cấp franchising sẽ giải thích cho mỗi bên nhận franchising cách thức sử dụng hệ thống franchising và đổi lại, có được thu nhập bằng cách hưởng phần trăm (%) trong thu nhập của bên nhận franchising, ví dụ 1% doanh thu. Thêm cạnh đó, bên cấp franchising còn có thể bảo đảm thu nhập bằng việc bán hàng hoá cho bên nhận franchising, người sẽ trở thành một khách hàng "thường trực" của bên cấp franchising bằng thỏa thuận mua sắm những mặt hàng cần thiết từ bên cấp franchising cho hoạt động franchising.

Mối quan hệ tương tác theo quá trình kinh doanh

2.553 Trong hợp đồng bán lẻ, người sản xuất và nhà phân phối thường là độc lập với nhau. Trong hợp đồng li-xăng chuẩn và trong hợp đồng franchising, hai bên tuy độc lập nhưng lại có mối quan hệ làm ăn mật thiết được xác định bởi những quy định tương ứng của hợp đồng li-xăng và hợp đồng franchising. Thu nhập mỗi bên phụ thuộc vào những cố gắng kết hợp của cả hai bên. Việc kinh doanh của những người nhận li-xăng hoặc nhận franchising càng thành công thì thu nhập cho cả hai bên càng nhiều.

2.554 Tuy nhiên, ngược lại với một hợp đồng li-xăng chuẩn thì thành công của phía nhận franchising cũng lệ thuộc vào năng lực phát triển một hệ thống có thể mang lại lợi nhuận của bên cấp franchising đào tạo bên nhận franchising vận hành chính xác hệ thống, cải tiến và phát triển hệ thống, giám sát hoặc kiểm soát bên nhận franchising và hỗ trợ bên nhận franchising trong suốt thời hạn hợp đồng franchising nhằm tăng cường xác suất thành công. Trong hợp đồng franchising, ít nhất nội dung mang tính chất lâu dài xuyên suốt quá trình cũng hàm ý rằng phía bên cấp franchising sẽ tiếp tục phát triển hệ thống franchising và chia sẻ với bên nhận franchising những kết quả phát triển mới.

Tuân thủ phương pháp đã được quy định

2.555 Trong hợp đồng bán lẻ, người bán không thực thi quyền kiểm soát cách thức mà người mua bán lại hàng hoá tới người sử dụng cuối cùng. Trong hợp đồng li-xăng, người nhận li-xăng được phép sử dụng nhãn hiệu của người li-xăng, thông thường chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa sẽ thực hiện một số biện pháp kiểm tra chất lượng hàng hoá hoặc dịch vụ được sản xuất hoặc cung cấp theo li-xăng đó. Đặc biệt, điều này sẽ đảm bảo cho người li-xăng là người li-xăng có thể ngăn chặn bất kỳ tổn hại nào đối với uy tín nhãn hiệu của người li-xăng do chất lượng hàng hoá hoặc dịch vụ mà người nhận li-xăng sản xuất hoặc cung cấp là kém hoặc không ổn định, không phù hợp. Đối với nhãn hiệu hàng hóa, hệ thống luật pháp một số nước đòi hỏi rằng các hợp đồng li-xăng phải có các điều khoản yêu cầu bên li-xăng kiểm soát chất lượng và những quy định như vậy là thiết yếu trong hệ thống luật pháp của nhiều nước nhằm thực thi và tránh nguy cơ bị mất các quyền đối với các nhãn hiệu hàng hóa đã được li-xăng.

2.556 Đối với hợp đồng franchising, bên cấp franchising không chỉ giám sát cách thức mà bên nhận franchising sử dụng các quyền cụ thể, chẳng hạn như quyền nhãn hiệu hàng hoá, mà còn định ra cách thức theo đó các khía cạnh cơ bản của hệ thống franchising được triển khai và quản lý. Do vậy, phạm vi ảnh hưởng của bên cấp franchising đối với bên nhận franchising rộng lớn hơn so với ảnh hưởng của người li-xăng đối với người nhận li-xăng.

Các loại franchising

2.557 Chương này chỉ đề cập tới một dạng franchising phổ biến, mà có thể được gọi là *franchising phương thức kinh doanh*. Tất nhiên, dạng thức tổng quát này bao gồm nhiều biến thể khác. Những biến thể đó có thể bao gồm cả những thay đổi về bản chất của hệ thống franchising, phạm vi và nội dung li-xăng được cấp, bản chất hoặc mục tiêu của mối quan hệ qua quá trình kinh doanh và phạm vi, mức độ giám sát do bên cấp franchising tiến hành đối với cách thức hoạt động của bên nhận franchising.

2.558 Một phương thức kinh doanh điển hình được franchising kinh doanh đã được mô tả như là mang các đặc trưng ở mối quan hệ kinh doanh bền chặt giữa bên cấp franchising và bên nhận franchising bao gồm không chỉ sản phẩm, dịch vụ và nhãn hiệu hàng hoá mà toàn bộ phương thức kinh doanh - những kế hoạch và chiến lược tiếp thị, các chuẩn mực và sổ tay hướng dẫn tác nghiệp, việc kiểm tra chất lượng và trao đổi thông tin liên tục.

2.559 Để nhận thức một cách rõ ràng hơn về tiềm năng của franchising, nên xem xét sơ bộ qua một số loại các phương thức kinh doanh hay được franchising. Theo cách phân loại hợp đồng franchising dựa vào chức năng, có ba loại hợp đồng cơ bản sau: franchising chế biến,

franchising phân phối và franchising dịch vụ. Ngoài ra, cũng có thể phân loại theo mối quan hệ giữa bên cấp franchising và bên nhận franchising. Điều này bao gồm các mối quan hệ kiểu như quan hệ giữa người sản xuất và người bán buôn, người sản xuất và người bán lẻ, người bán buôn và người bán lẻ, và ngành công nghiệp dịch vụ với người bán lẻ.

2.560 Trong loại hình franchising gia công chế biến, đôi khi được gọi là franchising "gia công chế tạo", bên cấp franchising cung cấp thành phần thiết yếu hoặc kiến thức kỹ thuật cho người chế biến hoặc người sản xuất. Bên cấp franchising sẽ cho phép bên nhận franchising sản xuất và bán các sản phẩm dưới nhãn hiệu hàng hóa của mình. Trong một số trường hợp, bên nhận franchising sẽ được bên cấp franchising li-xăng sử dụng thông tin thương mại bí mật hay công nghệ đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, ngoài ra bên nhận franchising có thể được đào tạo và/hoặc cung cấp thông tin liên quan đến tiếp thị, phân phối và bảo quản sản phẩm. Những loại hình franchising như vậy thường rất phổ biến, ví dụ, trong công nghiệp nhà hàng và đồ ăn nhanh.

2.561 Trong hình thức franchising dịch vụ, bên cấp franchising phát triển một dịch vụ mà bên nhận franchising sẽ cung ứng cho khách hàng của mình theo các điều khoản của hợp đồng franchising. Chẳng hạn như một franchising dịch vụ liên quan tới việc cung cấp dịch vụ nâng cấp ôtô hoặc các dịch vụ sửa chữa, hoặc cung cấp dịch vụ thẻ tín dụng.

2.562 Trong loại hình franchising phân phối, bên cấp franchising (hay một số người khác đại diện cho bên cấp franchising) sản xuất và bán sản phẩm cho bên nhận franchising. Sau đó, bên nhận franchising sẽ bán sản phẩm này cho khách hàng, dưới nhãn hiệu hàng hóa của bên cấp franchising, trong phạm vi lãnh thổ của bên nhận franchising. Chẳng hạn, việc phân phối nhiên liệu ô tô, mỹ phẩm hoặc đồ điện gia dụng có thể được tiến hành dưới hình thức franchising này.

Trình tự thực hiện franchising

5.563 Việc lựa chọn giữa những cơ cấu phù hợp khác nhau phụ thuộc rất nhiều vào hoàn cảnh riêng cụ thể của bên cấp franchising và bên nhận franchising, cũng như bản chất của franchising. Những yếu tố khác cần được xem xét bao gồm:

- lý do cấp franchising của bên cấp franchising,
- nguồn lực của bên cấp franchising,
- quy mô và các nguồn lực của bên nhận franchising chính hoặc bên phát triển franchising, và
- bản chất của thị trường liên quan (bao gồm vị trí của thị trường, trong nước hay nước ngoài và tầm quan trọng của nó đối với bên cấp franchising).

Đơn vị Franchising

5.564 Đơn vị franchising là cách thức giản đơn nhất qua đó franchising có thể được tiến hành bởi mối quan hệ trực tiếp giữa bên cấp franchising và bên nhận franchising, do bên cấp franchising ký kết trực tiếp hợp đồng franchising với bên nhận franchising. Trên quy mô trong nước - nếu bên cấp và bên nhận franchising thuộc cùng một quốc gia -- đơn vị franchising là cơ cấu được sử dụng thông dụng nhất.

5.565 Tuy nhiên, nếu bên cấp franchising và bên nhận franchising ở những nước khác nhau, sự khác biệt về ngôn ngữ, văn hoá, thương mại, pháp luật, chính trị và kinh tế giữa các quốc gia có thể buộc phải thiết lập một đại diện tại chỗ tại quốc gia của bên nhận franchising bằng

một bên cấp franchising chính, hoặc tham gia franchising đa đối tác thông qua sự trung gian của một công ty chi nhánh hoặc một liên doanh.

2.566 Sự chọn lựa khác thay vì thiết lập đại diện tại chỗ như vậy là bên cấp franchising phải hình thành ngay trong phạm vi tổ chức của mình một năng lực chuyên môn cho phép bên cấp franchising điều chỉnh franchising của mình cho thích ứng với nhu cầu của thị trường từng địa phương nơi bên cấp franchising muốn kinh doanh. Trong khi cách tiếp cận này sẽ tối đa hoá sự giám sát của bên cấp franchising đối với hoạt động franchising, thì nó cũng làm tăng đáng kể gánh nặng hành chính, và chi phí cho các hoạt động tại các nước khác và có thể làm giảm một trong những lợi thế chính của franchising, là không phân tán các nguồn lực để thiết lập các hoạt động kinh doanh ở nước ngoài.

Franchising theo lãnh thổ

2.567 Các hợp đồng franchising nhằm mục đích chiếm lĩnh một vùng lãnh thổ hoặc một khu vực địa lý quan trọng bằng việc thiết lập đồng loạt hoặc lần lượt một số đơn vị, cửa hàng hoặc cửa hàng giới thiệu sản phẩm, trong một thời gian thoả thuận, có thể được gọi là "franchising theo lãnh thổ". Có hai hình thức thiết lập franchising theo lãnh thổ, đó là "hợp đồng phát triển franchising" và "hợp đồng franchising chính", có thể được kết hợp với nhau. Phần dưới đây sẽ xem xét về hai hình thức nói trên.

2.568 Hình thức cấu trúc được lựa chọn cho một thoả thuận franchising có thể có liên quan đến phương thức theo đó bên nhận franchising hoặc một bên nhận franchising chính được hình thành tổ chức theo quy định của pháp luật. Hai hình thức tổ chức cần phải được lưu ý đến, đặc biệt trong việc hình thành các hợp đồng franchising xuyên quốc gia hoặc quốc tế, đó là: các công ty chi nhánh và các liên doanh. Tuy nhiên, cần phải lưu ý rằng trong một hợp đồng franchising thì bất kỳ loại tổ chức hợp pháp hoặc hình thức công ty nào cũng đều có thể được sử dụng, tuỳ thuộc vào những cân nhắc về mặt kinh doanh và luật thực định đặc biệt là luật thuế, luật lao động, luật đầu tư nước ngoài và luật cạnh tranh.

2.569 Trong franchising quốc tế khi mà bên cấp franchising chính tại chỗ là một chi nhánh của bên cấp franchising, thì bên cấp franchising có thể kiểm soát trực tiếp mạng lưới các bên nhận franchising, đồng thời cũng có được sự hiện diện tại chỗ. Việc này sẽ đòi hỏi sự hiện hữu của một công ty chi nhánh có thể được thiết lập như một công ty tại chỗ ở nước mà bên cấp franchising muốn phát triển hoạt động. Sau đó công ty chi nhánh này sẽ hoạt động như bên cấp franchising, cấp các franchising cho một hay nhiều bên nhận franchising địa phương.

2.570 Không giống như một công ty chi nhánh, một liên doanh là hình thức liên kết giữa hai công ty riêng biệt. Các công ty này đồng ý cùng hoạt động, qua việc hình thành một pháp nhân riêng biệt phục vụ cho một mục đích cụ thể. Hình thức chính xác của liên doanh hay nói cách khác loại hình của pháp nhân này phụ thuộc vào những ý muốn của các bên liên doanh và vào luật pháp quốc gia. Bên cấp franchising sẽ tham gia tích cực vào liên doanh để thực hiện franchising. Việc hình thành một liên doanh có thể đem đến sự bảo đảm cho chủ sở hữu quyền sở hữu trí tuệ, bởi với sự tham gia của bên cấp franchising vào việc quản lý liên doanh, thì việc sử dụng hệ thống đã được franchising của các bên nhận franchising có thể được kiểm soát.

2.571 Một hiện tượng là đặc thù riêng của liên doanh là mối quan hệ với đối tác liên doanh của bên cấp franchising. Điển hình là đối tác liên doanh là một cá nhân hay một doanh nghiệp địa phương được bên cấp franchising lựa chọn coi như một đối tác do các kinh nghiệm trong việc kinh doanh và tập quán tại địa phương, bên cấp franchising cũng chia sẻ việc quản lý liên doanh với đối tác của mình.

Hợp đồng phát triển franchising

2.572 Một hợp đồng phát triển franchise liên kết trực tiếp franchisor với franchisee - người được mong muốn phát triển và tiến hành hoạt động kinh doanh với nhiều đơn vị. Hợp đồng franchise này sẽ bao gồm một "hợp đồng phát triển" qua đó franchisee phải phát triển việc

kinh doanh trong lãnh thổ được giao bằng việc thành lập một số đơn vị franchise hoặc cửa hàng giới thiệu sản phẩm mà franchisee sẽ thông thường là làm chủ trực tiếp. Trong trường hợp này, franchisee sẽ không franchise thứ cấp thêm cho các bên thứ ba khác.

2.573 Nói chung hợp đồng này sẽ gồm một lộ trình cho việc thành lập các đơn vị franchising và phát triển trong lãnh thổ được giao. Các đơn vị cá thể mà bên nhận franchising thiết lập theo loại hình cấu trúc này sẽ không có địa vị pháp lý độc lập và có thể là các bộ phận hoặc chi nhánh của doanh nghiệp của bên nhận franchising.

Franchising chính

2.574 Trong hợp đồng franchising chính thì bên cấp franchising trao quyền (có thể là độc quyền) cho một bên, thường được gọi là "bên nhận franchising chính" đối với một khu vực địa lý. Bên nhận franchising chính được bên cấp franchising trao quyền cấp franchising cho bên thứ ba thường được gọi là "bên nhận franchising phụ" để khai thác mọi cơ hội kinh doanh tiềm tàng ở một khu vực địa lý rộng lớn hơn. Có thể cho phép một số bên nhận franchising phụ điều hành nhiều hơn một đơn vị kinh doanh, trong trường hợp này hợp đồng franchising phụ được gọi là "franchising đa đơn vị".

2.575 Một hợp đồng franchising chính cho phép bên cấp franchising giao phó cho một bên khác, bên nhận franchising chính, khai thác một khu vực địa lý nhất định, trong trường hợp khu vực địa lý đó ở xa hoặc bên cấp franchising không có hiểu biết cần thiết hoặc nơi được coi là thuận lợi cho những mục đích chiến lược kinh doanh.

2.576 Việc đề cập tới vấn đề franchising đặc biệt quan trọng trong kinh doanh franchising quốc tế, khi một bên cấp franchising có thể muốn thiết lập các hoạt động franchising ở một nước mà ở đó có thể bên cấp franchising không có kinh nghiệm kinh doanh; nhưng ngay cả khi không phải trường hợp như vậy, đó có thể chỉ đơn giản là một sự lựa chọn trong chiến lược kinh doanh.

2.577 Mức độ kiểm soát cách thức thực hiện franchising của bên cấp franchising ở nước mà bên nhận franchising chính được thiết lập thường được quy định bằng các điều khoản trong hợp đồng franchising chính, quy định rõ phạm vi quyền hạn của bên nhận franchising chính trong việc điều chỉnh hệ thống franchising để thích ứng với nhu cầu tại chỗ.

Cơ cấu kết hợp

2.578 Một hợp đồng franchising có thể dựa trên sự kết hợp giữa các cơ cấu đã được đề cập ở trên. Ví dụ, kết hợp một franchising chính, theo đó một số bên nhận franchising phụ độc lập sẽ được thiết lập, với hợp đồng phát triển franchising mà theo đó bản thân bên nhận franchising chính hoặc một trong những bên nhận franchising phụ của bên nhận franchising chính còn có cam kết thêm sẽ mở một số đơn vị của mình trong cùng một lãnh thổ. Một bên cấp franchising chính cũng có thể được trao quyền ký kết những hợp đồng phát triển franchising với một hay nhiều bên nhận franchising độc lập trong khuôn khổ franchising chính.

Các điều khoản mẫu điển hình trong một hợp đồng franchising

2.579 Các điều khoản của một hợp đồng franchising điển hình phải tuân theo luật pháp hiện hành quốc gia, và quy định các quyền và nghĩa vụ của cả bên cấp franchising và bên nhận franchising.

2.580 Về phía bên cấp franchising, các nghĩa vụ có thể bao gồm việc cung cấp tài liệu hướng dẫn hoạt động kinh doanh, đào tạo, hỗ trợ khai trương cơ sở được nhận franchising, và trợ giúp thường xuyên. Về phía bên nhận franchising, có nghĩa vụ thanh toán phí, làm đúng theo yêu cầu

về kiểm tra chất lượng, tuân thủ mức độ bảo mật và độc quyền đã thỏa thuận, và có thể lập kế hoạch từng bước phát triển franchising. Các điều khoản tổng quát hơn có thể có như trong các loại hợp đồng khác, chẳng hạn như các quy định về vi phạm hợp đồng, chuyển nhượng và chấm dứt hợp đồng cũng có áp dụng cụ thể giữa bên cấp franchising và bên nhận franchising.

2.581 Với mục tiêu kinh doanh trong từng bối cảnh cụ thể của một hợp đồng franchising, để đạt được mối quan hệ công bằng và thỏa đáng giữa các bên, cần có được sự tư vấn của chuyên gia có thẩm quyền.

Kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật

Khái niệm nhân vật

Định nghĩa

2.582 Theo nghĩa rộng, từ "nhân vật" bao hàm cả những nhân vật hư cấu (ví dụ Tarzan hoặc Jame Bond), hoặc những nhân vật nhân cách hóa (vịt Donald hoặc chú thỏ Bugs) và người thực (chẳng hạn những nhân vật nổi tiếng trong lĩnh vực điện ảnh, âm nhạc hay vận động viên thể thao).

2.583 Trong lĩnh vực kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật, điều quan trọng là các cá tính, đặc trưng căn bản nhất của nhân vật được công chúng nói chung dễ dàng nhận biết ra được, ví dụ các đặc điểm đó là tên gọi, hình ảnh, dáng vẻ bên ngoài, giọng nói của nhân vật hay các dấu hiệu, biểu tượng cho phép nhận biết các nhân vật đó.

Nguồn gốc và mục tiêu sử dụng nguyên thủy các nhân vật

2.584 Nguồn gốc chính của các nhân vật hư cấu là:

- Những tác phẩm văn học (như nhân vật Pinocchio của Collodi hoặc Tarzan của E.R Burroughs);
- Những truyện tranh hài (như Tintin của Herger hoặc Asteris của Uderzo và Gosciny);
- Các tác phẩm nghệ thuật (như tác phẩm hội họa, tranh Mona Lisa của Leonardo da Vinci) hay các bức vẽ, ví dụ gấu trúc là biểu tượng của Quỹ thiên nhiên hoang dã thế Giới (WWF));
- Các tác phẩm điện ảnh (như cá sấu Dundee, King Kong, Rambo hoặc E.T trong các tác phẩm điện ảnh, McGyver và Columbo trong các bộ phim truyền hình nhiều tập hay Bambi trong các phim hoạt hình).

2.585 Cần lưu ý rằng trên thực tế, trong các tác phẩm điện ảnh, thông thường nhân vật có thể có nguồn gốc từ một tác phẩm văn học (như nhân vật Oliver Twist của Charler Dickens) hoặc một truyện tranh hài (như nhân vật Batman).

2.586 Đối với mục tiêu sử dụng nguyên thủy một nhân vật hư cấu, trong hầu hết các trường hợp, mục tiêu sử dụng nguyên thủy có thể xem như có "chức năng giải trí". Một nhân vật như vậy có thể xuất hiện trong một tiểu thuyết, một câu truyện kể hoặc một truyện tranh hài hước (như nhân vật Tarzan trong tiểu thuyết có tựa đề "Tarzan, chúa tể rừng xanh", nhân vật Ông Brown trong truyện có tựa đề "Chú sóc Nutkin" hay các nhân vật James Bond hoặc TinTin) và thành công đạt được từ các tác phẩm về các nhân vật này thường đưa đến việc ra đời những câu chuyện tiếp mới. Mục đích sử dụng nguyên thủy ban đầu sẽ do người sáng tạo nhân vật quyết định, song khi nhân vật đã trở nên nổi tiếng và tác giả đã chết, nếu có những người thừa kế hoặc người nắm giữ các quyền xuất bản có thể quyết định việc "hồi sinh" của nhân vật trong những câu chuyện mới dựa trên các hợp đồng (như các cuốn sách về James

Bond sau khi Ian Fleming qua đời). Trái lại, các tác giả khác có thể mong muốn nhân vật mà họ sáng tạo ra sẽ không được phép đưa vào những câu chuyện mới sau khi mình chết (như Herge - tác giả của TinTin). Tình huống hơi khác đi đối với các tác phẩm điện ảnh, hiếm khi tác giả của một nhân vật (người sáng tạo các hình vẽ hoặc các kịch bản gốc) là người định đoạt mục đích sử dụng ban đầu ngoại trừ nhân vật "người đàn ông bé nhỏ" do Charlie Chaplin sáng tạo ra.

2.587 Trong các trường hợp khác, mục đích sử dụng ban đầu một nhân vật hư cấu đôi khi có thể được xem như là "các chức năng giới thiệu quảng cáo và nhận biết". Chẳng hạn như các nhân vật bị ràng buộc chặt chẽ với một công ty nào đó (như "Michelin Man", con hổ Exxon (Esso) hoặc con sư tử Peugeot), với một sản phẩm nào đó (như nhân vật Johnnie Walker với rượu Scotch whisky) hay với một sự kiện (như những con vật mang lại may mắn được làm biểu tượng cho các thế vận hội, hay giải bóng đá thế giới). Các nhân vật này được tạo ra với ý định quảng bá những pháp nhân, các sản phẩm hay các dịch vụ và các hoạt động. Thông thường mục đích sử dụng ban đầu sẽ không bắt nguồn từ tác giả của nhân vật, người được giao nhiệm vụ sáng tạo ra nhân vật.

2.588 Khi nhân vật là một người có thực, các nguồn chính là ngành kinh doanh giải trí, điện ảnh và các hoạt động thể thao. Trong trường hợp những con người có thực, người ta sẽ nói về "hoạt động chính" nhiều hơn là "mục đích sử dụng ban đầu". Chẳng hạn như khó khăn đối với những con người thực là diễn viên đó có thể có được sự nổi tiếng ở trong cả con người thực (diễn viên) cũng như trong nhân vật (vai diễn) mà họ thể hiện trong một bộ phim hay phim truyền hình. Trong một số trường hợp, con người thực chỉ có thể được nhắc đến bằng tên của nhân vật trong phim (xem các trình bày sau đây về các kiểu kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật).

Khái niệm kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật

Định nghĩa

2.589 Việc kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật có thể được định nghĩa như việc khai thác thứ phát hoặc có điều chỉnh cho thích ứng các nét đặc trưng cá tính căn bản của nhân vật (như tên, hình ảnh hoặc hình dáng bên ngoài) gắn với các loại hàng hoá và các dịch vụ bởi tác giả của một nhân vật hư cấu hoặc một con người thực hoặc bởi một hay một vài bên thứ ba được sự cho phép, nhằm tạo nơi những người tiêu dùng tiềm năng mong muốn có được những hàng hoá đó và/hoặc dịch vụ đó do họ yêu thích nhân vật đó.

2.590 Điều cần nhấn mạnh ở đây là cá nhân hay pháp nhân sẽ tổ chức hoạt động kinh doanh (doanh nhân) sẽ hiếm khi là tác giả của nhân vật hư cấu hoặc con người thực liên quan. Các quyền kinh tế hay các quyền nhân thân khác nhau của nhân vật sẽ là đối tượng của hợp đồng (như hợp đồng chuyển nhượng, hợp đồng li-xăng, hoặc các hợp đồng cho phép bảo lãnh sản phẩm hay dịch vụ được mang tên) cho phép một hay một số bên thứ ba được coi như những người sử dụng nhân vật được cho phép.

2.591 Có thể đưa ra những ví dụ về kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật như sau:

- đồ chơi là sản phẩm tái tạo ba chiều nhân vật chú chuột Mickey;
- áo phông mang tên hoặc hình ảnh của một nhân vật tưởng tượng;
- nhãn hiệu của một lọ nước hoa mang tên một diễn viên nam hoặc nữ;
- một chiến dịch phim quảng cáo cho đồ uống có hình ảnh một ngôi sao nhạc pop đang uống đồ uống đó;

Lịch sử vắn tắt về kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật

2.592 Việc kinh doanh nhân vật thành một cách hệ thống và có tổ chức khởi phát và có nguồn gốc từ Hoa Kỳ vào những năm 30 tại xưởng phim Walt Disney tại Burbank (California). Khi công ty này sáng tạo ra những nhân vật hoạt hình của mình (Mickey, Minnie, Donald), một trong số các nhân viên của Walt Disney, Key Kamen, đã thành lập một bộ phận chuyên việc khai thác kinh doanh thứ phát các nhân vật này, và thật đáng ngạc nhiên là đã thành công trong việc cấp được một lượng li-xăng quan trọng để sản xuất và phân phối hàng hóa cho thị phần giá rẻ và đại chúng (áp phích, áo phông, đồ chơi, khuy áo, huy hiệu, đồ uống).

2.593 Tất nhiên, ý tưởng khai thác lại danh tiếng của một nhân vật đã có từ trước thế kỷ 20, nhưng không phải vì mục đích thương mại. Chẳng hạn, tại Đông Nam Á trong nhiều thế kỷ, các nhân vật mang tính chất tôn giáo trong tác phẩm "Ramayana" như hoàng tử Rama, Vishnu và Sita từ lâu đã được thể hiện trong tác phẩm điêu khắc, các con rối hay đồ chơi. Hơn nữa, trong thời gian cận đại (cuối thế kỷ 19), một số nhà công nghiệp có ý định quảng bá hàng hóa mà họ sản xuất, đã quyết định tạo ra các nhân vật hư cấu làm biểu tượng cho hàng hóa, bao bì, hay bất cứ vật dụng, tài liệu nào và sẽ được sử dụng cho việc khai thác thứ phát cho các hàng hóa hữu dụng hoặc hàng hóa trang trí như những chiếc đĩa trang trí, quần áo, đồng hồ, con rối....ví dụ như ở Pháp, nhân vật Pierrot Gourmand (một nhãn hiệu kẹo que nổi tiếng) hay nhân vật Michelin Man của nhà sản xuất lốp xe.

2.594 Hiện tượng này đã phát triển một cách nhanh chóng trong suốt thế kỷ 20. Vào những năm 50, các nhân vật trong giới chính trị, điện ảnh và kinh doanh giải trí đã cho phép đưa tên hay hình ảnh của mình trên các loại quần áo (được gọi là "sự liên kết quảng cáo").

2.595 Các loại hàng hoá hay các dịch vụ được "kinh doanh hình ảnh, tên tuổi" đã mở rộng đáng kể trong thế kỷ 20, chẳng hạn tại Hoa Kỳ, việc kinh doanh có liên quan đến ít nhất 29 trong số 42 nhóm theo bảng phân loại quốc tế hàng hóa và dịch vụ theo Thỏa ước Nice.

Các hình thức kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật

2.596 Từ góc độ thương mại hay marketing, kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật có thể thuộc một hình thức duy nhất. Tuy nhiên, theo quan điểm pháp lý, việc phân biệt các đối tượng trong kinh doanh là khá quan trọng, bởi phạm vi và thời hạn bảo hộ về mặt pháp lý có thể thay đổi tuỳ theo từng đối tượng có liên quan.

2.597 Hai hình thức chính được phân biệt dựa trên việc kinh doanh liên quan tới sử dụng các nhân vật hư cấu hay những người nổi tiếng có thực (thường được gọi là "kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật nổi tiếng"). Còn hiện hữu một loại hình lai ghép thứ ba giữa hai loại này thường được gọi là "kinh doanh hình ảnh".

Kinh doanh các nhân vật hư cấu

2.598 Đây là loại hình kinh doanh lâu đời nhất và phổ biến nhất. Loại hình này liên quan đến việc sử dụng những đặc tính cá nhân căn bản (như tên, hình ảnh...) của các nhân vật hư cấu trong quảng cáo và/hoặc marketing hàng hoá hoặc dịch vụ.

2.599 Ban đầu, như một hệ thống quảng cáo có tổ chức, thực tiễn kinh doanh nhân vật phát triển như một phương thức khai thác sự nổi tiếng được mến mộ của các nhân vật hoạt hình, hình vẽ các nhân vật hấp dẫn và những đối tượng tương tự. Các nhân vật hoạt hình đó có nguồn gốc từ:

- một tác phẩm văn học được chuyển thể thành thể loại hoạt hình (có thể là một bộ phim hay một truyện tranh hài hước) như nhân vật Pinocchio hay Alice ở xứ sở diệu kỳ;
- một tác phẩm vốn được sáng tạo ra như một nhân vật hoạt hình, đầu tiên là từ các bộ phim (chuột Mickey, vịt Donald, Pluto) hay từ các truyện tranh hài hước (Tintin, Snoopy, Asterix, Batman);
- một nhân vật trong phim ảnh, sau đó được sử dụng lại trong hay chuyển thể thành phim hoạt hình để quảng cáo và kinh doanh (nhân vật Zorro hoặc thậm chí cả một sinh vật có thật như con cá mập trong bộ phim "Jaws" (Hàm cá mập));
- nhân vật hoạt hình được tạo ra chủ yếu nhằm mục đích kinh doanh và lúc ban đầu không nhằm mục đích sử dụng trong một bộ phim hay truyện tranh hài hước (ví dụ, một loạt các con vật thiêng được tạo ra và sử dụng trong các sự kiện khác nhau chẳng hạn như tại các cuộc thi đấu thể thao);
- một nhân vật con rối hay búp bê được thiết kế cho một bộ phim hay phim truyền hình (ví dụ, nhân vật E.T., Gremlins hay Muppets).

2.600 Việc kinh doanh hình ảnh, tên tuổi các nhân vật hoạt hình liên quan chủ yếu tới việc sử dụng tên, hình ảnh và hình dáng bên ngoài của nhân vật. Hình dáng bên ngoài có thể liên quan tới tái tạo hai chiều (tranh vẽ, nhãn dính có hình (sticker)...) hay tái tạo ba chiều (các con búp bê, các vòng xâu chìa khoá...).

Kinh doanh hình ảnh, tên tuổi các nhân vật nổi tiếng

2.601 Hình thức kinh doanh mới này liên quan tới việc sử dụng các thuộc tính đặc trưng chính (tên, hình ảnh, giọng nói, các nét đặc trưng khác) của những con người thực (nói cách khác, đó là đặc điểm nhận dạng thực sự một cá nhân) trong việc maketing và/hoặc quảng cáo hàng hoá và dịch vụ. Nói chung, thuộc tính đặc trưng của con người thực được "thương mại hoá" phải được số đông công chúng biết tới. Đây là lý do giải thích vì sao hình thức kinh doanh này đôi khi được gọi là "kinh doanh danh tiếng". Trên thực tế, theo quan điểm thương mại, những doanh nhân tin rằng lý do chính để một người mua hàng bình dân với giá rẻ (những chiếc cốc, khăn quàng, huy hiệu, áo phông...) không phải vì bản thân hàng hoá đó mà bị cuốn hút bởi tên tuổi hay hình ảnh của những người nổi tiếng được gắn với sản phẩm.

2.602 Hình thức này có thể chia thành hai loại. Loại thứ nhất bao gồm việc sử dụng tên, hình ảnh (hai hoặc ba chiều) hay biểu tượng của một người có thật. Hình thức này liên quan chủ yếu tới các nhân vật nổi tiếng trong nền công nghiệp điện ảnh hoặc âm nhạc. Tuy nhiên, những nhân vật trong các lĩnh vực hoạt động khác cũng được quan tâm (ví dụ như các thành viên trong một gia đình hoàng tộc). Như đã nêu ở trên, thực sự người tiêu dùng không quan tâm lắm đến sản phẩm mà thực ra chỉ quan tâm đến tên tuổi hay hình ảnh gắn trên sản phẩm đó chính là phương tiện tiếp thị và quảng cáo chính. Loại hình thứ hai liên quan đến các chuyên gia trong một số lĩnh vực đặc biệt, chẳng hạn như các ngôi sao thể thao hoặc âm nhạc xuất hiện trong chiến dịch quảng cáo gắn với hàng hóa hoặc dịch vụ đó. Sức cuốn hút những người tiêu dùng tiềm năng chính là ở việc các nhân vật nổi tiếng tán đồng, xác nhận chất lượng hàng hóa hoặc dịch vụ đó và họ được xem như là chuyên gia. Ví dụ, một nhà vô địch quần vợt quảng cáo cho giầy hoặc vợt tennis , một vận động viên chạy việt dã quảng cáo cho nước uống tăng lực, một ngôi sao nhạc pop quảng cáo cho các thiết bị nghe nhìn Hi-fi và các nhạc cụ.

Kinh doanh hình ảnh

2.603 Đây là loại hình kinh doanh mới nhất. Loại hình này liên quan tới việc sử dụng các nhân vật hư cấu trong phim hoặc nhân vật truyền hình do các diễn viên thực thụ đóng nhằm mục đích marketing và quảng cáo hàng hoá hay dịch vụ. Trong những trường hợp này, đôi khi công chúng khó phân biệt được giữa diễn viên (con người thực) với vai diễn của họ (nhân vật

trong phim). Tuy nhiên, đôi khi cũng có một sự kết hợp hoàn toàn và con người thực được biết đến dưới tên gọi của nhân vật. Khái niệm này có thể được minh họa qua những ví dụ sau đây: trong nền công nghiệp điện ảnh, Lauren và Hardy, Anh em nhà Marx, quái vật Frankenstein do Boris Karloff đóng và nhân vật Tarzan qua sự thể hiện của Jonny Weissmuller; từ những bộ phim truyền hình nhiều tập với nhân vật Columbo do Peter Falk đóng, hoặc nhân vật Mc Gyver với diễn xuất của Richard Dean Anderson. Trong trường hợp của nhân vật Mc Gyver, áo phông mang hình ảnh R.D Anderson đã được xem như một "chiếc áo phông Mc Gyver", trong khi các bao bì hàng hoá mang hình ảnh của R.D Anderson thực ra lại là mang danh Mc Gyver, việc mua những sản phẩm như vậy đem lại cơ hội trúng thưởng những sản phẩm thứ cấp "Mc Gyver" như áo phông hoặc túi du lịch.

Các hình thức bảo hộ pháp lý

Bản quyền tác giả

2.604 Trong phạm vi bản quyền tác giả, các khía cạnh liên quan nhiều nhất tới việc kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật hư cấu và kinh doanh hình ảnh là các cuốn sách, các cuốn sách mỏng và các tác phẩm viết khác, các tác phẩm điện ảnh, các tác phẩm đồ họa, vẽ và nhiếp ảnh. Đối với việc kinh doanh hình ảnh, tên tuổi các nhân vật nổi tiếng, sự liên quan tới bản quyền tác giả chủ yếu trong lĩnh vực các tác phẩm nhiếp ảnh.

2.605 Hơn nữa, chuyển thể là một khái niệm rất quan trọng. Điều 2(3) Công ước Berne quy định như sau:

"Các tác phẩm dịch, chuyển thể, chuyển nhạc và các chuyển thể khác từ một tác phẩm văn học hoặc nghệ thuật đều được bảo hộ như các tác phẩm gốc, miễn không phương hại đến bản quyền tác giả của tác phẩm gốc".

2.606 Hiện nay, sự đa dạng của các phương tiện truyền thông đã tạo rất nhiều cơ hội cho việc chuyển thể (các tác phẩm phái sinh). Rất nhiều bộ phim chuyển thể có lẽ còn nổi tiếng hơn so với tiểu thuyết hay truyện ngắn nguyên bản (ví dụ, các phim hoạt hình Pinocchio và Cinderella của xưởng phim Walt Disney hầu như được trẻ em biết tới nhiều hơn là các truyện nguyên bản của các tác giả Collodi và Charles Perrault). Một số bức tranh nghệ thuật nổi tiếng đã được kinh doanh rộng rãi ngay khi các bức tranh đó trở thành sở hữu công cộng. Đối với một số hàng hoá và dịch vụ, một nhân vật hư cấu có thể là đối tượng của độc quyền (thông qua việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá) nhưng thông thường nó có thể bị bất kỳ người nào khai thác. Ví dụ bức tranh nổi tiếng Mona Lisa (La Gioconda) của Leonardo da Vinci đã và đang bị sử dụng trên các loại hàng hoá khác nhau hay bao bì của chúng (bưu thiếp, thẻ trò chơi, búp bê, các đồ uống có cồn, sôcôla hay các hộp hoa quả, nước khoáng, sản phẩm bơ, sữa); bức tranh này cũng là đối tượng của nhiều hình thức chuyển thể khác (phim hoạt hình, tranh biếm hoạ, ảnh biếm nhại...).

2.607 Các bức vẽ hay phim hoạt hình (các tác phẩm hai chiều) có thể được bảo hộ độc lập nếu chúng thoả mãn những yêu cầu về nội dung của bảo hộ bản quyền tác giả. Đối với vấn đề này, cũng cần nhấn mạnh rằng một tác phẩm nguyên bản không nhất thiết phải mới vì một chuyển thể đồ họa của một nhân vật văn học đã tồn tại trước đó (cho dù nhân vật đó đã thuộc về sở hữu công cộng hay chưa) có thể được bảo hộ bản quyền tác giả (ví dụ các nhân vật văn học Pinocchio hay Cinderella được công ty Walt Disney chuyển thể thành phim hoạt hình). Nguyên tắc này cũng được áp dụng tương tự với các bức vẽ một loài sinh vật thông thường (ví dụ như nhân vật hoạt hình chú vịt Donald). Hơn nữa, cần lưu ý rằng, đối với các truyện tranh hài và phim hoạt hình, bản quyền tác giả bảo hộ từng khung ảnh với các tư thế khác nhau của nhân vật.

2.608 Các tác phẩm ba chiều (chủ yếu là các tác phẩm điêu khắc, búp bê, các con rối hay robot), các tác phẩm này có thể là các tác phẩm nguyên bản hoặc chuyển thể nguyên bản của các nhân vật hai chiều hay các nhân vật nghe nhìn được hư cấu, thường được hưởng bảo hộ bản quyền tác giả một cách độc lập với tác phẩm ở đó các nhân vật được thể hiện nếu các nhân vật được tạo ra như vậy thoả mãn một số tiêu chuẩn quy định.

2.609 Các tác phẩm nghe nhìn gồm cả các nhân vật hư cấu (các bộ phim, trò chơi video, các bức ảnh, các ảnh phim hoặc ảnh về cảnh trong phim), nói chung (cả hình ảnh và nhạc phim) sẽ được hưởng bảo hộ bản quyền tác giả nếu chúng thoả mãn một số tiêu chuẩn quy định. Điều này sẽ càng có khả năng là đúng khi các nhân vật hư cấu nghe nhìn thường sẽ có "cuộc sống lúc đầu" ở dạng các bản vẽ (truyện tranh hay các truyện tranh hài hước) hay được miêu tả trong một tác phẩm văn học. Bảo hộ bản quyền tác giả có thể mở rộng đối với các thuộc tính ngoại hình riêng biệt hoặc với đặc điểm bề ngoài về thân thể hay diện mạo (trang phục, quần áo cải trang hoặc mặt nạ) của nhân vật hư cấu.

2.610 Mức độ thích hợp của việc bảo hộ bản quyền tác giả đối với trường hợp kinh doanh hình ảnh, tên tuổi các nhân vật nổi tiếng là có hạn chế, bởi bản quyền tác giả không thuộc về người thực mà thuộc về những người sáng tạo ra tác phẩm trong đó thể hiện những nét cá tính đặc trưng của con người thực. Ví dụ, đối với một tác phẩm tiểu sử thì bản quyền tác giả thuộc về tác giả, đối với một tác phẩm điêu khắc, hình vẽ hay bức tranh một con người thực thì bản quyền tác giả thuộc về họa sỹ, đối với trường hợp một bộ phim hay phim truyền hình, bản quyền tác phẩm thuộc về người tạo điều kiện để tác phẩm được sản xuất ra và thuộc về người giám sát và chỉ đạo các diễn viên - tác giả đạo diễn hoặc nhà sản xuất phim. Tuy nhiên, trong ví dụ về phim hay phim truyền hình, giống như người biểu diễn, một diễn viên có một số quyền nếu luật pháp quốc gia nơi mà họ là công dân có quy định các quyền cho những người biểu diễn, hoặc quốc gia đó là thành viên của Công ước Rome ngày 26, tháng 10, năm 1961 về Bảo hộ Người biểu diễn, Nhà sản xuất bản ghi âm và các Tổ chức phát sóng.

2.611 Vấn đề gây tranh cãi nhiều hơn cả là vấn đề liên quan tới các tác phẩm nhiếp ảnh. Câu trả lời sẽ phụ thuộc vào việc ai là chủ sở hữu bản quyền tác giả. Trong hầu hết các trường hợp, tác giả của bức ảnh (hay chính xác hơn là của phim âm bản) sẽ sở hữu bản quyền tác giả. Nếu một bức ảnh được đặt hàng vì mục đích cá nhân hay riêng tư, người đặt hàng thường có quyền ngăn cấm việc nhân bản bức ảnh hoặc trưng bày tại nơi công cộng. Một vấn đề khác liên quan đến trường hợp người đặt làm tác phẩm không phải là người là chủ đề trong bức ảnh. Trong bất kỳ trường hợp nào, các hình thức bảo hộ khác ngoài hình thức bảo hộ bản quyền tác giả cũng có tồn tại cho các bên hữu quan để kiểm soát việc sử dụng thương mại các tác phẩm nhiếp ảnh.

Nhãn hiệu hàng hoá và Nhãn hiệu dịch vụ (nhãn hiệu)

2.612 Các đặc điểm cá tính tiêu biểu của nhân vật hư cấu, dưới một số điều kiện nhất định (chủ yếu về mặt nội dung) có thể được đăng ký như các nhãn hiệu. Vấn đề này dường như gây tranh cãi nhiều hơn đối với các đặc điểm cá tính tiêu biểu của một con người có thực, chủ yếu liên quan tới hình ảnh (chân dung). Trong lĩnh vực kinh doanh, xu hướng chung là các tên gọi, danh xưng trong hoạt động nghề nghiệp và các hình ảnh tượng trưng/logo được nhân cách hoá có thể được đăng ký dễ dàng hơn (ví dụ, trong lĩnh vực nhạc pop, tên ban nhạc như Beatles và Rolling Stones với các logo tương ứng "quả táo", "lưỡi và môi"). Một con người thực có thể bảo hộ tên của mình thông qua đăng ký biệt danh mà anh ta được biết tới.

2.613 Tuy nhiên, tại các nước mà quyền chỉ có được từ đăng ký, trở ngại chính là thời gian cần thiết để có được đăng ký, bởi trong lĩnh vực kinh doanh, thời hạn tiến hành thủ tục đăng ký phải càng ngắn càng tốt vì công chúng phải nhận biết nhiều nhân vật khác nhau và sự nổi tiếng của các nhân vật này thường bị hạn chế theo thời gian. Tuy nhiên, vẫn có một số ngoại lệ như các nhân vật hoạt hình của Walt Disney hay các nhân vật văn học của Beatrix Potter.

2.614 Một số điều kiện về mặt hình thức mà một nhãn hiệu phải thoả mãn khi là đối tượng của đơn đăng ký sẽ có tác động quan trọng tới bối cảnh kinh doanh. Một trong các điều kiện hiện hữu ở một số nước là mối quan hệ giữa hàng hoá hoặc các dịch vụ sử dụng nhãn hiệu và hoạt động kinh doanh của chủ sở hữu nhãn hiệu. Nhìn chung, cả đại diện thương mại hay tác

giả của nhân vật đều không trực tiếp tham gia vào việc sản xuất hay marketing các sản phẩm thứ phát, do vậy họ rất khó nhận được các quyền nhãn hiệu hàng hoá đối với một nhân vật hư cấu vì bản thân họ không kinh doanh hàng hoá hoặc các dịch vụ đó. Hơn nữa, hoạt động được thực hiện bởi bên nhận li-xăng sẽ không được xem như là hoạt động kinh doanh của người li-xăng, trừ khi sau đó người li-xăng trở thành đồng sở hữu chủ với người nhận li-xăng trong hoạt động kinh doanh.

2.615 Tuy nhiên, hiện đã xuất hiện một xu hướng mới có thuận lợi hơn bởi người ta đang ngày càng thừa nhận một cách rộng rãi rằng một nhãn hiệu có thể được nộp đơn xin đăng ký bảo hộ cho một khối lượng hàng hoá hoặc cho các dịch vụ không hạn chế về chủng loại, độc lập hoàn toàn với hoạt động thực sự của người nộp đơn, miễn sao không được bỏ qua các quy định về việc không sử dụng một nhãn hiệu đã đăng ký.

2.616 Tại nhiều quốc gia, dưới ảnh hưởng của học thuyết "chức năng thẩm mỹ" (chủ yếu trong lĩnh vực đồ chơi hoặc búp bê) hoặc "chức năng cơ bản" của hình dạng bên ngoài của hàng hoá thì các hình dạng ba chiều của hàng hoá (khi nộp đơn đăng ký bảo hộ được thể hiện qua các mẫu trình bày hai chiều) về mặt nguyên tắc không được chấp nhận đăng ký như các nhãn hiệu hàng hoá, trừ khi nhãn hiệu hàng hoá đạt được ý nghĩa thứ hai khi gắn với hàng hoá.

2.617 Một số điều kiện khác là quy định về mặt nội dung. Hay nói cách khác, một trong những điều kiện chủ yếu là một nhãn hiệu sẽ phải có khả năng phân biệt, không phải là đặc tính chung hoặc mang tính mô tả các hàng hoá hoặc các dịch vụ dùng nhãn hiệu đó. Hơn nữa, một nhãn hiệu phải không mang tính lừa dối (làm công chúng nhầm lẫn) hoặc trái với đạo đức và trật tự công cộng.

2.618 Tuy nhiên, tại một số nước, chỉ riêng việc có khả năng phân biệt vẫn chưa đủ và các đặc điểm cá tính tiêu biểu của nhân vật hư cấu chỉ có thể được đăng ký như nhãn hiệu chỉ khi chúng có được ý nghĩa phái sinh. Tại các quốc gia khác, việc có được ý nghĩa phái sinh có thể bù đắp sự thiếu hụt về khả năng phân biệt của đặc điểm cá tính của một nhân vật hư cấu.

2.619 Một số nước khác có cách tiếp cận có thuận lợi hơn, đó là hầu hết tất cả tên, dáng vẻ bên ngoài của các nhân vật hư cấu đều được coi là kết quả sáng tạo ngẫu hứng không có thực và do vậy hoàn toàn độc đáo.

2.620 Gần đây, ở một số nước, các điểm đặc trưng chủ yếu của nhân vật có thật, cá nhân đó hoặc pháp nhân có quyền hành động nhân danh nhân vật đó có thể đăng ký cho tên hoặc hình dáng bên ngoài của nhân vật này như một nhãn hiệu. Tuy nhiên, nếu một tên họ (có thể đồng thời là tên thương mại) được đăng ký như một nhãn hiệu, thì độc quyền của chủ thể nắm giữ quyền có thể bị hạn chế, bởi những người khác cũng mang tên họ đó, với một số điều kiện nhất định, vẫn có thể tiếp tục sử dụng tên đó, trừ khi nhãn hiệu đã đăng ký liên quan tới một nhân vật và/hoặc tên thương mại nổi tiếng, và những người khác có ý định lợi dụng ăn bám theo danh tiếng của nhãn hiệu đã đăng ký đó.

2.621 Tại các nước yêu cầu cung cấp bằng chứng về việc sử dụng để được quyền hưởng bảo hộ, việc sử dụng do những người được cho phép thực hiện, như người được li-xăng hay các doanh nhân kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật được coi như việc sử dụng nhãn hiệu do chủ thể quyền thực hiện. Quy định này là phù hợp nhất cho các chủ thể quyền giao kết các chương trình kinh doanh hình ảnh, tên tuổi nhân vật.

Kiểu dáng công nghiệp

2.622 Việc bảo hộ kiểu dáng công nghiệp chủ yếu chỉ liên quan đến các nhân vật hoạt hình được thể hiện trong các kiểu dáng có tính mỹ thuật cho các vật phẩm ba chiều chủ yếu thuộc về lĩnh vực đồ chơi, đồ phụ trang dùng kèm với quần áo, đồ trang sức (ví dụ, búp bê, robot, con rối, các nhân vật hành động, trâm gài tóc, kẹp, cặp, ghim) mà thường có nguồn gốc từ các phim hoạt hình, nhưng đôi khi cũng là hình ảnh của những con người có thực. Sự xác đáng của việc bảo hộ kiểu dáng sẽ đặc biệt quan trọng khi việc bảo hộ bản quyền tác giả bị loại trừ

hay hạn chế, chủ yếu khi một nhân vật được sáng tạo ra với mục đích khai thác công nghiệp. Hơn thế, bởi bảo hộ kiểu dáng thường là đối tượng của đăng ký nên đơn đăng ký kiểu dáng sẽ có ích để thiết lập các chứng cứ ban đầu về quyền sở hữu từ ngày nộp đơn đăng ký, mặc dù việc bảo hộ có hiệu lực sẽ chỉ bắt đầu từ ngày đăng ký kiểu dáng.

Các hình thức bảo hộ khác

2.623 Nhiều nước ban hành những quy định hoặc theo luật chung (như Hiến pháp, Bộ luật Dân sự...) hoặc theo các đạo luật cụ thể cho phép một người có thực được bảo vệ chống lại việc khai thác kinh doanh hoặc quảng cáo trái phép sử dụng những đặc điểm cá tính tiêu biểu của mình (tên, bút danh, tên hiệu, hình ảnh, các logo...) hoặc người có thực có thể nhận biết ra thể hiện vai một nhân vật bất chấp việc cấm không được sử dụng các đặc điểm cá nhân căn bản của nhân vật được thể hiện qua vai đóng vào mục đích kinh doanh hay quảng cáo. Nói chung, các quyền này sẽ bổ sung sự bảo hộ thuộc phạm vi sở hữu trí tuệ theo nghĩa rộng nhất (gồm cả nhãn hiệu hàng hóa, kiểu dáng công nghiệp, bản quyền tác giả, cạnh tranh không lành mạnh). Việc bảo hộ như vậy có thể đạt được thông qua các quy định về hành vi làm phương hại đến danh dự, nói xấu hoặc bôi nhọ cá nhân, các quyền riêng tư và nhân phẩm hoặc quyền đối với đời tư.

Kiểu dáng công nghiệp và mạch tích hợp

Kiểu dáng công nghiệp

Giới thiệu về kiểu dáng công nghiệp

2.624 Theo nghĩa rộng, kiểu dáng công nghiệp đề cập đến những hoạt động sáng tạo nhằm tạo ra một hình dáng trang trí bên ngoài cho những hàng hoá được sản xuất hàng loạt, trong phạm vi giá cả có thể chấp nhận được song vẫn thoả mãn điều kiện là mặt hàng đó phải hấp dẫn người tiêu dùng về thị giác và phải thể hiện một cách hiệu quả chức năng kỹ thuật đã định trước. Về mặt pháp lý, kiểu dáng công nghiệp đề cập đến các quyền được nhiều nước công nhận, tuân theo một hệ thống đăng ký kiểu dáng nhằm bảo vệ những đặc điểm trang trí nguyên mẫu và không mang chức năng kỹ thuật của một sản phẩm công nghiệp hoặc sản phẩm xuất phát từ hoạt động thiết kế kiểu dáng.

2.625 Sự hấp dẫn về mặt thị giác là điều đáng quan tâm bởi nó ảnh hưởng tới quyết định của người tiêu dùng, đặc biệt đối với những sản phẩm có cùng chức năng kỹ thuật được bầy bán hàng loạt trên thị trường. Trong trường hợp này, nếu tính năng kỹ thuật của các loại sản phẩm do các nhà sản xuất khác nhau tạo ra là tương đương thì sự hấp dẫn về mặt thẩm mỹ cùng với giá cả sẽ quyết định sự lựa chọn của người tiêu dùng. Chính vì thế bảo hộ kiểu dáng công nghiệp về mặt pháp lý là chức năng quan trọng trong việc bảo vệ những yếu tố đặc biệt mà nhờ đó các nhà sản xuất đã gặt hái được thành công trên thương trường. Để làm được điều này, bằng việc trao giải thưởng cho những nỗ lực của người sáng tạo kiểu dáng công nghiệp, bảo hộ về mặt pháp lý đóng vai trò như một sự khích lệ đầu tư các nguồn lực trong việc thúc đẩy sáng tạo các yếu tố kiểu dáng của sản phẩm.

Sự phát triển về bảo hộ kiểu dáng công nghiệp

2.626 Trong lịch sử, nhu cầu bảo hộ kiểu dáng công nghiệp có liên quan mật thiết với quá trình công nghiệp hoá và sự ra đời của phương thức sản xuất hàng loạt. Tại Anh, luật đầu tiên quy định về bảo hộ kiểu dáng công nghiệp là đạo luật năm 1787 về kiểu dáng và in vải bông, vải lanh, vải in hoa, và vải muslin. Đạo luật này đã quy định thời hạn bảo hộ là 02 tháng cho " những ai tạo ra, thiết kế và in ấn hoặc có ý tưởng đó, và trở thành chủ sở hữu của bất kỳ hình mẫu nguyên bản hoặc các hình mẫu mới dùng để in vải lanh, bông, vải in hoa và vải muslin".

Do vậy, người ta đã công nhận sự đóng góp và tầm quan trọng của kiểu dáng trong ngành công nghiệp dệt ngày càng phát triển này.

2.627 Sự phát triển của công nghiệp hóa và việc ứng dụng các phương pháp sản xuất hàng loạt vào tất cả các lĩnh vực sản xuất đã kéo theo việc mở rộng bảo hộ kiểu dáng trong các lĩnh vực khác (đặc biệt là các hình vẽ điêu khắc được sử dụng trong công nghiệp làm đồ gốm sứ). Điều này đã được ghi nhận một cách tập trung trong Luật Kiểu dáng công nghiệp năm 1842, đạo luật này đã mở rộng phạm vi bảo hộ đối với " những kiểu dáng mới và nguyên bản, bất kể kiểu dáng này dùng trong trang trí cho mặt hàng hay chất liệu nào, nhân tạo hay tự nhiên và những kiểu dáng như vậy có được áp dụng cho những kiểu mẫu, hình dáng hoặc nhằm trang trí chúng, hoặc sự kết hợp bất kỳ các mục đích đó và bằng phương pháp bất kỳ như in, vẽ, thêu, dệt, khâu hay tạo mô hình, đúc, rập, nổi, chạm khắc, nhuộm, hoặc bằng tay, cơ khí, bằng hóa chất, tách rời hay kết hợp để kiểu dáng đó có thể ứng dụng được". Chính vì thế kiểu dáng được công nhận là yếu tố căn bản của tất cả các hình thức sản xuất.

2.628 Quá trình phát triển về bảo hộ kiểu dáng tại Pháp cũng diễn ra tương tự. Luật về Văn học và Nghệ thuật năm 1793 đã được áp dụng cho một số trường hợp bảo hộ kiểu dáng. Một đạo luật đặc biệt về kiểu dáng công nghiệp đã được thông qua nhờ sự phát triển của ngành công nghiệp dệt. Theo đạo luật ra đời ngày 18 tháng 03 năm 1806 này, một hội đồng đặc biệt (Hội đồng hoà giải) đã được thành lập tại Lyon, có trách nhiệm tiếp nhận đăng ký kiểu dáng công nghiệp và giải quyết những tranh chấp liên quan tới kiểu dáng công nghiệp giữa các nhà sản xuất. Lúc đầu, đạo luật này chỉ có hiệu lực tại Lyon, đặc biệt đối với những người sản xuất tơ lụa thì hệ thống đăng ký và quy định do Hội đồng hoà giải đề ra đã mở rộng sang cả các thành phố khác và, thông qua những giải thích về mặt pháp lý, được áp dụng với kiểu dáng công nghiệp hai chiều và ba chiều trong tất cả các lĩnh vực công nghiệp.

Bảo hộ pháp lý đối với kiểu dáng công nghiệp

2.629 Hình thức của một hệ thống pháp lý bảo hộ kiểu dáng công nghiệp cũng giống như những quy định về bảo hộ pháp lý cho tất cả các hình thức sở hữu trí tuệ, đòi hỏi phải có sự cân bằng về mặt lợi ích. Một mặt, cần phải có sự bảo hộ hữu hiệu để luật pháp có thể thực hiện các chức năng của mình trong việc thúc đẩy những yếu tố kiểu dáng trong sản xuất. Mặt khác cần đảm bảo rằng luật pháp không mở rộng bảo hộ một cách không cần thiết ngoài những gì cần để tạo ra những thúc đẩy cho hoạt động kiểu dáng, để những trở ngại đối với việc sử dụng tự do những kiểu dáng có sẵn là ít nhất. Việc thiết lập sự cân bằng này đòi hỏi sự cân nhắc kỹ lưỡng đối với một số vấn đề, trong đó quan trọng nhất là:

- định nghĩa về đối tượng bảo hộ;
- quyền của chủ sở hữu các đối tượng đó;
- thời hạn hưởng quyền;
- phạm vi quyền hạn;
- phương pháp thủ đắc quyền.

Định nghĩa về đối tượng bảo hộ

Kiểu dáng như một khái niệm hay ý tưởng

2.630 Đối tượng của bảo hộ pháp lý kiểu dáng công nghiệp không phải là vật phẩm hay sản phẩm mà là kiểu dáng được ứng dụng hoặc được thể hiện trên những vật phẩm hay sản phẩm đó.

2.631 Điều nhấn mạnh là một khái niệm trừu tượng hoặc ý tưởng được coi như đối tượng của bảo hộ kiểu dáng công nghiệp. Bảo hộ kiểu dáng công nghiệp không áp dụng trực tiếp với những vật phẩm hoặc sản phẩm mà dành cho chủ sở hữu quyền độc quyền về kiểu dáng công nghiệp quyền khai thác thương mại những sản phẩm hay những vật phẩm này. Hơn thế, bảo hộ kiểu dáng công nghiệp chỉ áp dụng với những sản phẩm khi nó thể hiện hoặc tái tạo những kiểu dáng công nghiệp đã được bảo hộ. Vì thế sự bảo hộ không cản trở những nhà sản xuất khác sản xuất hoặc buôn bán những sản phẩm tương tự với cùng một chức năng kỹ thuật miễn là sản phẩm đó không thể hiện hoặc tái tạo lại những kiểu dáng công nghiệp đã được bảo hộ.

2.632 Khái niệm hoặc ý tưởng tạo ra kiểu dáng công nghiệp có thể là một vật gì đó được thể hiện thành hai chiều hay ba chiều. Khi định nghĩa về kiểu dáng, Luật đăng ký kiểu dáng công nghiệp năm 1949 của Anh dẫn chiếu tới "các đặc điểm về hình dáng, hình thể, hoa văn hay trang trí" (Điều 1). Nói chung theo định nghĩa này, các từ "hình dáng" và "hình thể" đồng nghĩa với nhau và cả hai thể hiện hình dáng sản phẩm sẽ được làm ra hay nói cách khác thể hiện một cái gì đó ba chiều. Cũng như vậy, người ta coi hoa văn và trang trí là từ đồng nghĩa và cả hai đề cập đến một cái gì đó được dập nổi, được khắc vào hay gắn lên sản phẩm với mục đích trang trí hay nói cách khác là những gì hai chiều.

2.633 Đạo luật về sáng chế, kiểu dáng công nghiệp và bản quyền năm 1988 của Anh cũng quy định về "quyền đối với kiểu dáng công nghiệp". Theo đạo luật này kiểu dáng công nghiệp là "bề ngoài bất kỳ của hình dáng hoặc hình thể (dù bên trong hay bên ngoài) của toàn bộ hay một phần của một vật phẩm" (Điều 213(2)).

2.634 Một định nghĩa tương tự nhấn mạnh về cả hai loại kiểu dáng hai chiều và ba chiều cũng có thể tìm thấy trong luật pháp một số nước khác. Do đó, Luật kiểu dáng của Nhật (Luật số 125 ngày 13/04/1959, đã sửa đổi) quy định "kiểu dáng" là "hình dáng, hoa văn, mầu sắc hoặc sự kết hợp những yếu tố đó trong một vật phẩm", còn theo luật của Pháp và Italia, hình vẽ hoặc phác thảo (dessins - hai chiều) và kiểu mẫu (models - ba chiều) cũng được đề cập.

Việc ứng dụng hay thể hiện trong một vật phẩm

2.635 Trong khi đối tượng bảo hộ kiểu dáng công nghiệp là một khái niệm trừu tượng thì một trong những mục đích cơ bản của bảo hộ kiểu dáng công nghiệp là nhằm khuyến khích yếu tố kiểu dáng của sản phẩm. Do đó, đặc điểm chung của luật kiểu dáng công nghiệp là một kiểu dáng chỉ được bảo hộ khi nó có thể được sử dụng trong công nghiệp hoặc những sản phẩm được sản xuất với quy mô lớn.

2.636 Yêu cầu rằng một kiểu dáng công nghiệp phải được ứng dụng vào một sản phẩm thực tế để được bảo hộ là một trong những vấn đề mang tính nguyên tắc nhằm phân biệt mục đích bảo hộ kiểu dáng công nghiệp với bảo hộ bản quyền bởi bảo hộ bản quyền chỉ đơn giản là quan tâm đến những sáng tạo mang tính nghệ thuật. Yêu cầu này được đề cập tới nhiều lần trong các luật khác nhau. Ví dụ như Luật Kiểu dáng công nghiệp của Nhật cũng mở rộng bảo hộ những kiểu dáng "có khả năng sử dụng được trong sản xuất công nghiệp"(Điều 3(1)).

Việc loại trừ những kiểu dáng chỉ mang chức năng kỹ thuật

2.637 Việc bảo hộ kiểu dáng công nghiệp thông qua hình dáng bề ngoài rõ ràng xuất phát từ yêu cầu bảo hộ, có thể thấy một cách phổ biến trong nhiều luật kiểu dáng công nghiệp, rằng kiểu dáng chỉ mang chức năng kỹ thuật mà vật phẩm thể hiện sẽ không thuộc đối tượng bảo

hộ. Về phần này, ví dụ Điều 25.1 Hiệp định TRIPS quy định các thành viên của WTO có thể quy định mở rộng việc bảo hộ kiểu dáng công nghiệp với những kiểu dáng được cho là thiết yếu về mặt chức năng hay kỹ thuật.

2.638 Việc không bảo hộ những kiểu dáng công nghiệp chỉ mang chức năng kỹ thuật là một mục đích cơ bản. Nhiều sản phẩm mà các kiểu dáng công nghiệp được ứng dụng tự bản thân nó không phải là mới và được nhiều nhà sản xuất làm ra với số lượng lớn. Ví dụ như thắt lưng, giầy, đinh vít, bạc pitton có thể được hàng trăm nhà sản xuất cùng sản xuất và tất cả các sản phẩm trong mỗi loại đều có cùng một đặc tính. Nếu có một kiểu dáng thiết kế cho mỗi mặt hàng như vậy, ví dụ như đinh vít chỉ mang những chức năng kỹ thuật mà nó cần phải có, thì việc bảo hộ cho những thiết kế đó sẽ có ảnh hưởng loại trừ tất cả các nhà sản xuất khác sản xuất những mặt hàng có cùng chức năng kỹ thuật. Sự cản trở như vậy là không hợp lý trừ phi kiểu dáng đó hoàn toàn mới mẻ và có tính sáng tạo, đạt được những tiêu chuẩn khắt khe về bảo hộ bằng độc quyền sáng chế.

2.639 Theo một số lý thuyết về thiết kế thì hình dáng phải đi đôi với chức năng, nên người ta thường nói rằng: việc không bảo hộ những kiểu dáng công nghiệp chỉ mang chức năng kỹ thuật sẽ dẫn tới loại trừ bảo hộ hàng loạt kiểu dáng công nghiệp. Nỗi e ngại như vậy là có thật, tuy nhiên, không có lý do xác đáng, bởi lẽ việc loại trừ này chỉ liên quan đến những kiểu dáng công nghiệp mà không thể thiếu để đạt được chức năng kỹ thuật như mong muốn. Trên thực tế, có rất nhiều cách để đạt được những chức năng kỹ thuật nhất định. Vì vậy, chỉ khi không đạt được một chức năng kỹ thuật đề ra sau khi thay đổi kiểu dáng thì kiểu dáng đó mới không được bảo hộ. Do đó vấn đề đặt ra là liệu một kiểu dáng muốn được bảo hộ thì có phải là giải pháp duy nhất cho một chức năng kỹ thuật được dự định hay không.

Tính mới hay tính nguyên bản

2.640 Đây là yêu cầu của tất cả các luật về kiểu dáng công nghiệp, rằng việc bảo hộ thông qua đăng ký chỉ được cấp cho những kiểu dáng công nghiệp mới hoặc, như đôi khi được trình bày là nguyên bản. Tính mới của kiểu dáng công nghiệp là lý do căn bản để trao chứng nhận cho người sáng tạo thông qua việc đăng ký bảo hộ kiểu dáng công nghiệp.

2.641 Trong khi yêu cầu về tính mới được thấy trong luật pháp nhiều nước thì bản chất của tính mới như một điều kiện để được bảo hộ lại rất khác nhau giữa luật pháp các quốc gia. Tính mới đôi khi buộc phải mang tính tuyệt đối hoặc mang tính tổng thể, nghĩa là kiểu dáng công nghiệp muốn được đăng ký phải hoàn toàn mới so với những kiểu dáng công nghiệp khác đã được sản xuất tại những nơi khác trên thế giới vào bất kỳ thời điểm nào trước đó và được bộc lộ bằng hình thức hữu hình hay bằng miệng. Nói cách khác, đôi khi tiêu chuẩn rõ ràng của tính mới là bắt buộc. Trong trường hợp này, tiêu chuẩn đó có thể liên quan đến thời gian, nghĩa là tính mới phải được đánh giá bằng cách tham khảo những kiểu dáng đã công bố trong khoảng thời gian trước đó; hoặc có thể liên quan đến lãnh thổ, nghĩa là tính mới được đánh giá bằng cách tham khảo những kiểu dáng đã công bố trong thể chế pháp lý tương ứng, như tại những nơi khác trên thế giới; hoặc có thể gắn với phương tiện biểu đạt, nghĩa là tính mới được đánh giá bằng cách tham khảo các hình thức bộc lộ bằng văn bản hay hữu hình tại bất kỳ đâu trên thế giới và dạng bộc lộ miệng chỉ trong thể chế pháp lý tương ứng.

2.642 Theo luận điểm khái quát về chính sách đối với tiêu chuẩn của tính mới chưa đạt tiêu chuẩn thì các độc quyền thông qua đăng ký sẽ chỉ được cấp khi người sáng tạo kiểu dáng tạo ra một cái gì đó thực sự mới, và do vậy được hưởng quyền độc quyền. Còn lập luận ủng hộ tiêu chuẩn rõ ràng của tính mới cho rằng mục đích của đăng ký kiểu dáng là nhằm khuyến khích những kiểu dáng mới trong thể chế pháp lý tương ứng, để kiểu dáng mới được đăng ký trong phạm vi pháp lý không bị tước quyền bảo hộ bởi một công bố về kiểu dáng tại nơi nào đó mà người sáng tạo kiểu dáng đó đã không công bố trong phạm vi pháp lý để thêm vào với những kiểu dáng sẵn có trong ngành công nghiệp. Tuy nhiên, cần lưu ý rằng, không nhất thiết phải tuân thủ theo tiêu chuẩn cần đáp ứng của tính mới mà một người có thể nhận được các quyền hợp pháp trong thể chế pháp lý chỉ đơn giản bằng việc đăng ký một kiểu dáng mà anh

ta đã nhìn thấy ở nước ngoài hoặc sao chép lại, bởi luật kiểu dáng công nghiệp thường quy định rằng người nộp đơn yêu cầu phải là tác giả của kiểu dáng công nghiệp đó.

Các quyền liên quan đến kiểu dáng công nghiệp

2.643 Những quyền dành cho chủ sở hữu một kiểu dáng công nghiệp đã đăng ký có hiệu lực một lần nữa nhấn mạnh vào mục đích quan trọng của luật kiểu dáng công nghiệp trong việc thúc đẩy và bảo vệ những yếu tố kiểu dáng trong sản xuất công nghiệp. Vì vậy, trong khi bản quyền trao cho tác giả quyền ngăn chặn việc sao chép một tác phẩm thì luật kiểu dáng công nghiệp trao cho chủ sở hữu độc quyền ngăn chặn việc khai thác trái phép kiểu dáng đó trong sản xuất công nghiệp.

Các quyền

2.644 Quyền hưởng sự bảo hộ pháp lý đối với một kiểu dáng công nghiệp thuộc về người sáng tạo (hoặc tác giả hay người khởi đầu) của kiểu dáng công nghiệp đó. Có hai vấn đề liên quan tới việc hoạt động của nguyên tắc này nảy sinh và thường là đối tượng của những quy định pháp luật cụ thể.

2.645 Trước hết, đó là vấn đề về quyền hưởng sự bảo hộ pháp lý đối với một kiểu dáng công nghiệp do một người làm công hoặc một chủ thầu tạo ra theo nhiệm vụ. Trong trường hợp này, thông thường pháp luật quy định quyền được bảo hộ pháp lý kiểu dáng công nghiệp đó thuộc về người chủ hay thuộc về người yêu cầu thực hiện kiểu dáng công nghiệp. Điều cơ bản trong quy định này là việc sáng tạo kiểu dáng công nghiệp thuộc phạm vi nhiệm vụ mà người làm công đã được trả tiền để thực hiện, do đó người làm công nên tìm kiếm phần thưởng cho những hoạt động sáng tạo với mức thù lao, trách nhiệm hợp lý và những điều kiện khác trong công việc. Tương tự như vậy đối với người chủ thầu, người chủ thầu trả tiền sáng tạo ra kiểu dáng để để sử dụng kiểu dáng do người thuê đó sáng tạo ra.

2.646 Nhiều kiểu dáng công nghiệp hiện thời được tạo ra với sự trợ giúp của máy vi tính, vấn đề đặt ra là liệu một tác giả hoặc người sáng tạo có nhận được sự bảo hộ pháp lý đối với những kiểu dáng công nghiệp được tạo ra nhờ trợ giúp của máy vi tính hay không. Một cách tiếp cận với vấn đề này là coi máy tính như những công cụ khác mà người thiết kế có thể dùng để trợ giúp trong quá trình tạo ra một kiểu dáng công nghiệp. Trên cơ sở này, người chịu trách nhiệm điều khiển những tính năng của máy tính để tạo ra một kiểu dáng công nghiệp sẽ được coi là tác giả của kiểu dáng công nghiệp đó. Về vấn đề này, Điều 214(2) của Luật Bản quyền, Kiểu dáng công nghiệp và Sáng chế năm 1988 của Anh quy định như sau:

" Trong trường hợp kiểu dáng công nghiệp được làm trên máy vi tính thì người đảm nhiệm những công việc sắp xếp cần thiết để sáng tạo ra kiểu dáng sẽ được coi là người thiết kế".

Thụ đắc quyền

Đăng ký

2.647 Bảo hộ kiểu dáng công nghiệp thường được cấp dựa trên một thủ tục đăng ký kiểu dáng công nghiệp. Hệ thống xét nghiệm phổ biến nhất thường quy định về thủ tục xét nghiệm hình thức một đơn xin đăng ký kiểu dáng công nghiệp. Theo hệ thống này, một đơn đăng ký được xét nghiệm nhằm đảm bảo đơn đáp ứng được những yêu cầu về mặt hình thức đối với một đơn đăng ký mà luật pháp tương ứng đặt ra (ví dụ, các số liệu cần thiết cho việc mô tả hoặc các mẫu vật của kiểu dáng công nghiệp có được nộp kèm theo đơn hay không), nhưng không thực hiện tra cứu tình trạng kỹ thuật đã biết để quyết định xem kiểu dáng công nghiệp xin đăng ký có thoả mãn các tiêu chuẩn nội dung của tính mới hay tính nguyên bản hay không.

2.648 Một hệ thống chỉ đòi hỏi xét nghiệm về mặt hình thức đã chuyển gánh nặng của việc đánh giá tính mới sang cho những người liên quan trên thị trường, những người mong muốn sử dụng, hoặc có thể đã sử dụng kiểu dáng công nghiệp đó hay một kiểu dáng công nghiệp tương tự về cơ bản. Bất kỳ ai quan tâm đến việc sử dụng những kiểu dáng công nghiệp đó sẽ vừa có thể phản đối việc đăng ký kiểu dáng công nghiệp nếu như luật pháp liên quan có quy định thủ tục phản đối, hoặc kiện đòi huỷ bỏ đăng ký bị coi là không có hiệu lực. Như vậy hệ thống này tạo ra những biện pháp giảm gánh nặng hành chính trong việc duy trì một hệ thống đăng ký kiểu dáng công nghiệp. Hệ thống cũng đưa ra một giải pháp cho vấn đề duy trì đầy đủ hồ sơ tra cứu để xét nghiệm về mặt nội dung tính mới của kiểu dáng công nghiệp. Những hồ sơ tra cứu như vậy thường không thể duy trì được, bởi lẽ trên cơ sở một điều kiện chưa hoàn toàn đủ tính mới, cần phải tính đến tất cả các kiểu dáng công nghiệp được tạo ra vào bất kỳ thời điểm và địa điểm nào trên thế giới từ khi bắt đầu có lịch sử lưu trữ.

2.649 Một hệ thống xét nghiệm khác quy định về việc tra cứu những kiểu dáng công nghiệp trước đây và thủ tục xét nghiệm kiểu dáng công nghiệp muốn đăng ký để xác minh xem liệu kiểu dáng công nghiệp đó có thoả mãn điều kiện được yêu cầu về tính mới hay không. Do vậy cần phải duy trì một hồ sơ tra cứu và buộc phải có nguồn nhân lực có đủ kinh nghiệm để thực hiện việc xét nghiệm về mặt nội dung.

- Sự sáng tạo và hình thức thể hiện

2.650 Theo luật pháp một số quốc gia, quyền đối với kiểu dáng công nghiệp có thể đạt được trong hoạt động sáng tạo và ấn định một kiểu dáng công nghiệp trên một tài liệu hoặc thể hiện kiểu dáng công nghiệp đó trên một vật phẩm. Hệ thống này không yêu cầu bất kỳ thủ tục đăng ký chính thức nào để xác lập quyền độc quyền đối với kiểu dáng công nghiệp. Những ví dụ về hệ thống này như trong Luật của Pháp, và "luật kiểu dáng công nghiệp" trong luật Bản quyền, Kiểu dáng công nghiệp và Sáng chế năm 1988 của Anh.

Bản chất của quyền

2.651 Quyền không cho người khác được khai thác một kiểu dáng công nghiệp thường bao gồm quyền độc quyền thực hiện bất kỳ việc nào dưới đây vì mục đích công nghiệp hay thương mại:

- sản xuất sản phẩm ứng dụng hoặc thể hiện kiểu dáng công nghiệp;
- nhập khẩu vật phẩm mà kiểu dáng công nghiệp được ứng dụng hoặc thể hiện;
- bán, cho thuê hoặc chào bán những vật phẩm như vậy.

2.652 Theo luật pháp một số quốc gia, quyền độc quyền của chủ sở hữu gồm cả việc không cho người khác lưu giữ bất kỳ vật phẩm nào mà kiểu dáng công nghiệp đó được áp dụng hoặc thể hiện. Đôi khi quyền này được xem là thừa vì nó chỉ giải quyết những hành vi khởi đầu, trong khi quyền này thường đã được kèm theo để tạo điều kiện thuận lợi cho việc thực thi quyền của chủ sở hữu, vì việc xác định nguồn hàng vi phạm thường dễ hơn là bắt một người đang bán hay chào bán những mặt hàng đó.

2.653 Do đối lập với bản quyền, khi đối tượng của bản quyền là tác phẩm do tác giả sáng tạo và do vậy được xác định bởi tác giả, nên đối tượng quyền của chủ sở hữu kiểu dáng công nghiệp được chính kiểu dáng công nghiệp đã đăng ký xác định. Tuy nhiên, người ta thường quy định rằng, chủ sở hữu có quyền không chỉ đối với việc khai thác trái phép chính kiểu dáng công nghiệp đã đăng ký, mà còn đối với cả việc khai thác trái phép bất kỳ sự bắt chước nào một kiểu dáng mà chỉ khác với kiểu dáng công nghiệp đã đăng ký ở một vài khía cạnh không dễ nhận thấy.

Thời hạn bảo hộ

2.654 Quy định về thời hạn bảo hộ kiểu dáng công nghiệp giữa các nước rất khác nhau. Thời hạn bảo hộ tối đa từ 10-25 năm, thường được chia thành nhiều giai đoạn và buộc chủ sở hữu phải gia hạn đăng ký để được kéo dài thời hạn bảo hộ. Thời hạn bảo hộ tương đối ngắn thường liên quan tới những bộ sưu tập kiểu dáng thời trang phổ biến mà chỉ cần được chấp nhận hoặc thành công trong thời gian ngắn, đặc biệt là những lĩnh vực thời trang nhạy cảm như quần áo, giầy dép.

Mối quan hệ với bản quyền

2.655 Đối tượng được hưởng sự bảo hộ theo luật kiểu dáng công nghiệp cũng có thể nhận được sự bảo hộ tương đương từ luật bản quyền. Vì vậy, luật kiểu dáng công nghiệp có mối quan hệ với cả luật bản quyền và luật sở hữu công nghiệp. Giả sử một kiểu dáng công nghiệp đặc biệt thể hiện những yếu tố hoặc những đặc điểm mà được cả luật bản quyền và luật kiểu dáng công nghiệp bảo hộ thì liệu người sáng tạo ra kiểu dáng công nghiệp đó có quyền yêu cầu sự bảo hộ đồng thời của hai luật hay không? Nếu câu hỏi này được trả lời là khẳng định, thì việc bảo hộ là đồng thời. Cùng bảo hộ nghĩa là kiểu dáng công nghiệp được đồng thời cả hai luật bảo hộ nên người sáng tạo có thể viện dẫn sự bảo hộ của một trong hai luật hoặc của cả hai, luật bản quyền và luật kiểu dáng công nghiệp tùy theo sự lựa chọn của mình. Nghĩa là nếu anh ta không giành được sự bảo hộ của luật kiểu dáng công nghiệp do không đăng ký được kiểu dáng công nghiệp đó thì anh ta có thể yêu cầu luật bản quyền bảo hộ mà không cần tuân theo bất kỳ thủ tục nào. Cuối cùng, sau khi thời hạn bảo hộ của kiểu dáng công nghiệp đã đăng ký đã hết thì người sáng tạo vẫn được luật bản quyền bảo hộ.

2.656 Tuy nhiên, cần lưu ý phân biệt giữa bảo hộ đồng thời với "*cùng tồn tại*". Cùng tồn tại sự bảo hộ nghĩa là người sáng tạo phải chọn sự bảo hộ của hoặc là luật kiểu dáng công nghiệp hoặc là luật bản quyền. Nếu anh ta chọn một luật thì không được phép viện dẫn luật khác nữa. Nếu anh ta đã đăng ký bảo hộ kiểu dáng công nghiệp thì khi đăng ký đó hết hạn, anh ta không được yêu cầu bảo hộ theo luật bản quyền, ít nhất là đối với ứng dụng cụ thể của kiểu dáng công nghiệp đó.

2.657 Hệ thống bảo hộ đồng thời bởi luật kiểu dáng công nghiệp và luật bản quyền hiện tồn tại trong luật của Pháp và Cộng hoà liên bang Đức. Còn hệ thống bảo hộ cùng tồn tại của cả hai luật phổ biến tại rất nhiều quốc gia.

2.658 Như vậy, sự khác biệt giữa bảo hộ bởi luật bản quyền và bảo hộ bởi luật kiểu dáng công nghiệp thể hiện ở những điểm sau. Theo luật kiểu dáng công nghiệp, việc bảo hộ sẽ bị mất, trừ khi kiểu dáng công nghiệp đó đã được đăng ký bởi người nộp đơn trước khi được công bố hoặc sử dụng rộng rãi tại nơi khác, hoặc ít nhất là tại nước yêu cầu bảo hộ. Tại hầu hết các nước, bản quyền được trao mà không yêu cầu bất kỳ thủ tục nào, nên việc đăng ký là không cần thiết. Nói chung, việc bảo hộ kiểu dáng công nghiệp có hiệu lực trong khoảng thời gian ngắn là 3, 5 10 hoặc 15 năm. Còn tại hầu hết các quốc gia, quyền tác giả được bảo hộ trong suốt cuộc đời tác giả và 50 năm tiếp theo sau khi tác giả chết.

2.659 Các quyền được trao do việc đăng ký một kiểu dáng công nghiệp là quyền tuyệt đối, nghĩa là nó sẽ bị xâm phạm dù có hay không sự sao chép cố ý. Sẽ có hành vi vi phạm mặc dù người vi phạm hành động một cách độc lập và không hề biết tới kiểu dáng công nghiệp đã được đăng ký đó. Còn theo luật bản quyền, chỉ có sự vi phạm khi tái bản một tác phẩm được luật bản quyền bảo hộ.

Mạch tích hợp

2.660 Một lĩnh vực khác trong bảo hộ sở hữu trí tuệ là việc bảo hộ thiết kế bố trí mạch tích hợp.

2.661 Thiết kế bố trí mạch tích hợp là những sáng tạo của trí óc con người. Chúng thường là kết quả của một sự đầu tư lớn, cả về mặt thời gian nghiên cứu của những chuyên gia trình độ cao cũng như về mặt tài chính. Yêu cầu về sáng tạo những thiết kế bố trí mới để giảm kích thước của những mạch tích hợp hiện hành và đồng thời nâng cao chức năng của chúng vẫn rất cần thiết. Mạch tích hợp càng nhỏ thì càng cần ít nguyên liệu sản xuất, và không gian để chứa chúng cũng sẽ nhỏ hơn. Mạch tích hợp được sử dụng trong rất nhiều loại sản phẩm, bao gồm những sản phẩm dùng trong đời sống hàng ngày như đồng hồ, ti vi, máy giặt, ô tô... cũng như các thiết bị xử lý dữ liệu tinh vi khác.

2.662 Trong khi việc sáng tạo một thiết kế bố trí mạch tích hợp mới là sự đầu tư quan trọng thì bản sao của những thiết kế bố trí này lại chỉ đáng giá một phần nhỏ của sự đầu tư đó. Có thể thực hiện bản sao bằng cách chụp lại từng bố trí của mạch tích hợp và chuẩn bị che dấu cho việc sản xuất chúng dựa trên cơ sở là những bức ảnh đã chụp được. Khả năng của những bản sao này là lý do chính để quy định pháp luật bảo hộ thiết kế bố trí.

2.663 Hội nghị ngoại giao tổ chức tại Washington D.C năm 1989 đã thông qua Hiệp ước về sở hữu trí tuệ liên quan tới mạch tích hợp (Hiệp ước IPIC). Hiệp ước này cho phép các quốc gia thành viên WIPO và của Liên hợp quốc hay các tổ chức liên chính phủ tham gia khi đạt được một số tiêu chuẩn cụ thể.

2.664 Hiệp ước có sự liên kết chặt chẽ về mặt nghiên cứu với Hiệp định TRIPS của Tổ chức thương mại thế giới (WTO), tùy thuộc vào những sửa đổi sau: thời hạn bảo hộ ít nhất là 10 năm (nhiều hơn 8 năm) tính từ ngày nộp đơn hoặc từ ngày khai thác thương mại lần đầu tiên trên thế giới, nhưng các thành viên có thể quy định thời hạn bảo hộ là 15 năm kể từ khi sáng tạo ra thiết kế bố trí; quyền độc quyền của người nắm quyền cũng được mở rộng đối với các sản phẩm kết hợp chặt chẽ với mạch tích hợp nhờ đó một thiết kế bố trí được bảo hộ, miễn là chưa tiếp tục tái sản xuất thiết kế bố trí một cách phi pháp; trường hợp sử dụng thiết kế bố trí mà chưa được sự đồng ý của người nắm quyền bị hạn chế nhiều hơn; sử dụng do không biết không bị coi là vi phạm.

Định nghĩa đối tượng bảo hộ

2.665 Điều 2 Hiệp ước IPIC đưa ra các định nghĩa sau :

"(i) " mạch tích hợp" là một sản phẩm, dưới dạng thành phẩm hoặc bán thành phẩm, trong đó các phần tử - với ít nhất một phần tử tích cực và một số hoặc tất cả các mối liên kết được gắn liền bên trong hoặc bên trên tấm vật liệu bán dẫn và nhằm thực hiện chức năng điện tử,

(ii) " thiết kế bố trí" là cấu trúc không gian ba chiều của các phần tử - với ít nhất một phần tử tích cực và một số hoặc tất cả các mối liên kết được gắn liền bên trong của một mạch tích hợp, hay là một cấu trúc không gian ba chiều của một mạch tích hợp dùng cho sản xuất..."

Bản chất của hệ thống do Hiệp ước Washington thiết lập

2.666 Theo Hiệp ước IPIC, mỗi thành viên, trong lãnh thổ của mình, buộc phải đảm bảo việc bảo hộ sở hữu trí tuệ đối với thiết kế bố trí mạch tích hợp, cho dù mạch tích hợp đó có liên quan chặt chẽ với một sản phẩm hay không. Nghĩa vụ này được áp dụng với các thiết kế bố trí nguyên gốc là kết quả nỗ lực trí tuệ của người sở hữu sáng tạo ra chúng, và là mới đối với những người sáng tạo thiết kế bố trí cũng như với những nhà sản xuất mạch tích hợp vào thời điểm họ sáng tạo.

2.667 Ít nhất các thành viên phải coi những hoạt động sau là phi pháp nếu chúng được thực hiện mà không được sự cho phép của người nắm quyền: tái sản xuất thiết kế bố trí, nhập khẩu, mua bán hoặc phân phối vì mục đích thương mại thiết kế bố trí hay mạch tích hợp đã thể hiện thiết kế đó.

2.668 Tuy nhiên, có thể tự do thực hiện một số hoạt động vì mục đích cá nhân hoặc chỉ cho mục đích định giá, phân tích, nghiên cứu hay giảng dạy.

2.669 Trong mối liên hệ này cũng cần đề cập tới khái niệm "kỹ thuật vòng" (reverse engineering). Trong lĩnh vực công nghiệp mạch tích hợp, kỹ thuật vòng là việc sử dụng một thiết kế bố trí hiện hành nhằm cải tiến nó. Kỹ thuật vòng đáng được cho phép sử dụng thậm chí nếu điều này gồm cả việc sao chép một thiết kế bố trí hiện hành, miễn là nhờ đó tạo ra được một thiết kế bố trí cải tiến - một bước tiến của công nghệ phù hợp lợi ích chung của cộng đồng.

2.670 Các thành viên có thể bảo hộ thiết kế bố trí dựa vào việc khai thác thương mại hoặc vào ngày nộp đơn đăng ký bảo hộ hay dựa vào việc đăng ký.

Chỉ dẫn địa lý

Giới thiệu

2.671 "Champagne", " Cognac", "Roquefort", "Chianti", "Pilsen", "Porto", "Sheffield", "Havana", "Tequila", "Darjeeling" - là một số ví dụ về những tên gọi nổi tiếng thường làm chúng ta liên tưởng đến những sản phẩm tự nhiên và có chất lượng cao trên thế giới. Một đặc điểm chung của tất cả các tên gọi này là ý nghĩa về mặt địa lý của chúng, tức là chức năng chỉ định một khu vực, thị trấn, địa điểm hay một đất nước đang tồn tại. Tuy nhiên, khi chúng ta nghe nhắc tới những tên gọi này, chúng ta lại nghĩ về các sản phẩm hơn là nghĩ về những địa danh mà chúng được chỉ ra.

2.672 Những ví dụ đó cho thấy rằng những chỉ dẫn địa lý có thể nổi tiếng và vì thế có thể là tài sản thương mại có giá trị. Chính vì vậy, người ta thường lấy cắp hoặc làm giả những chỉ dẫn địa lý này nên việc bảo hộ chúng, cả trong và ngoài nước, là vô cùng cần thiết.

2.673 Ngoại trừ luật kiểu dáng công nghiệp, chắc hẳn không có một phạm trù nào trong luật sở hữu trí tuệ lại tồn tại nhiều khái niệm khác nhau về bảo hộ như trong lĩnh vực chỉ dẫn địa lý. Thuật ngữ "chỉ dẫn địa lý" có thể là cách thể hiện hay nhất, nó tương đối mới mẻ và chỉ xuất hiện gần đây trong các cuộc đàm phán quốc tế.

2.674 Công ước Paris về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp không đưa ra khái niệm chỉ dẫn địa lý. Khoản (2) Điều 1 xác định chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ hàng hóa là đối tượng của sở hữu công nghiệp. Đây là thuật ngữ được áp dụng đã lâu và vẫn được sử dụng chính thức trong nhiều công ước, hiệp định do WIPO quản lý. Theo thuật ngữ này, người ta phân biệt giữa chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ hàng hóa như sau: "chỉ dẫn nguồn gốc" nghĩa là bất kỳ sự diễn đạt hoặc ký hiệu được sử dụng để chỉ ra nguồn gốc của một sản phẩm hoặc một dịch vụ từ một nước, một vùng hay một địa điểm cụ thể. Trong khi đó "tên gọi xuất xứ hàng hóa" nghĩa là tên địa lý của một nước, một vùng hay một địa điểm cụ thể xác định một sản phẩm có nguồn gốc chính tại nơi có điều kiện địa lý độc đáo và cần thiết để tạo ra đặc điểm chất lượng của sản phẩm, bao gồm các yếu tố thiên nhiên và con người.

2.675 Sự khác biệt giữa chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ hàng hóa là rất quan trọng. Việc sử dụng một tên gọi xuất xứ hàng hóa đòi hỏi có sự liên hệ về mặt chất lượng giữa sản phẩm và nơi sản xuất ra nó. Sự liên hệ về mặt chất lượng này bao gồm những đặc điểm của sản phẩm mà chỉ có được do nguồn gốc địa lý của sản phẩm, chẳng hạn như khí hậu, đất đai hoặc các phương pháp sản xuất truyền thống. Mặt khác, việc sử dụng chỉ dẫn nguồn gốc cho một sản phẩm đơn thuần tùy thuộc vào điều kiện là sản phẩm này có nguồn gốc từ địa danh mà chỉ dẫn nguồn gốc đã nêu. Tên gọi xuất xứ hàng hóa có thể hiểu là một dạng đặc biệt của chỉ dẫn nguồn gốc. Theo như thuật ngữ truyền thống, thuật ngữ "chỉ dẫn nguồn gốc" bao gồm tất cả tên gọi xuất xứ hàng hóa, nhưng khi sử dụng chung, nó trở thành những chỉ dẫn xuất xứ chứ không được coi là tên gọi xuất xứ hàng hóa.

2.676 Khái niệm "chỉ dẫn địa lý" đã được WIPO lựa chọn để miêu tả đối tượng của một hiệp ước mới về bảo hộ quốc tế tên gọi và biểu tượng giúp người ta biết được nguồn gốc địa lý của sản phẩm. Trong mối liên hệ này, người ta dự định dùng thuật ngữ này theo một nghĩa rộng nhất. Nó bao gồm tất cả những nghĩa hiện có về bảo hộ những tên gọi và biểu tượng như vậy, bất kể chúng có chỉ ra rằng chất lượng của một sản phẩm nào đó có phải có được là nhờ nguồn gốc địa lý của nó hay không (như là tên gọi xuất xứ hàng hóa) hoặc chúng chỉ xác định nơi xuất xứ của một sản phẩm (như chỉ dẫn nguồn gốc). Định nghĩa này cũng bao gồm cả những biểu tượng vì chỉ dẫn địa lý không chỉ là tên gọi như tên một thị trấn, một vùng hoặc một nước ("chỉ dẫn địa lý trực tiếp") mà có thể bao gồm cả những biểu tượng. Những biểu tượng như vậy có khả năng chỉ ra được nguồn gốc của hàng hoá mà không cần viết ra tên nơi xuất xứ của nó. Những ví dụ về chỉ dẫn địa lý gián tiếp như tháp Eiffel là biểu tượng của Paris, Matterhorn của Thụy Sỹ và Tower Brigde của London.

2.677 Mặt khác, thuật ngữ "chỉ dẫn địa lý" cũng được đề cập đến trong Nghị quyết số 2081/92 ban hành ngày 14/07/1992 của Hội đồng EC về Bảo hộ Chỉ dẫn địa lý và xác định nguồn gốc của sản phẩm nông nghiệp và thực phẩm và trong Hiệp định TRIPS. Trong cả hai văn bản này, thuật ngữ "chỉ dẫn địa lý" được áp dụng đối với những sản phẩm mà chất lượng và những đặc điểm của nó có thể coi là có nguồn gốc địa lý, một hình thức giống với bảo hộ tên gọi xuất xứ hàng hóa. Nói cách khác, chỉ những chỉ dẫn nguồn gốc không bao hàm trong định nghĩa cụ thể về chỉ dẫn địa lý được sử dụng trong hai văn bản pháp luật trên. Tuy nhiên, khi cố gắng đưa ra tất cả những hình thức bảo hộ hiện có của chỉ dẫn địa lý, phần giới thiệu này sẽ sử dụng thuật ngữ trên với nghĩa rộng nhất.

2.678 Khi coi chỉ dẫn địa lý là một dạng đặc biệt của dấu hiệu phân biệt được dùng trong thương mại và vì vậy nó cũng được coi là một loại đặc biệt của sở hữu trí tuệ, thì phân biệt chúng với nhãn hiệu hàng hóa là việc quan trọng; trong khi một nhãn hiệu hàng hóa chỉ rõ

doanh nghiệp đã cung cấp những sản phẩm hoặc dịch vụ trên thị trường, chỉ dẫn địa lý lại chỉ ra một khu vực địa lý mà một hoặc một số doanh nghiệp sản xuất loại hàng hóa sử dụng chỉ dẫn địa lý này được đặt tại đó. Bởi vậy, không có " chủ sở hữu" một chỉ dẫn địa lý theo nghĩa một người hoặc một doanh nghiệp có thể không cho những người và doanh nghiệp khác sử dụng một chỉ dẫn địa lý, mà mọi doanh nghiệp đặt tại khu vực địa lý đó có quyền sử dụng chỉ dẫn này cho các sản phẩm có nguồn gốc từ khu vực địa lý nói trên tùy thuộc vào các yêu cầu về chất lượng theo quy định, chẳng hạn như các quyết định hành chính về việc sử dụng tên gọi xuất xứ hàng hóa.

2.679 "Bảo hộ" chỉ dẫn địa lý có nghĩa là gì? Trước hết, bảo hộ có nghĩa: quyền được ngăn cấm những người không có thẩm quyền sử dụng chỉ dẫn địa lý, hoặc đối với những sản phẩm không có nguồn gốc từ khu vực địa lý đã nêu, hoặc không tuân theo những tiêu chuẩn đã định về chất lượng. Mặt thứ hai liên quan tới vấn đề bảo hộ là bảo hộ chỉ dẫn địa lý để chúng không trở thành một tên gọi chung: trong trường hợp đó chúng đã mất hết tính phân biệt và hậu quả là cũng mất đi sự bảo hộ. Vấn đề đặt ra liệu một chỉ dẫn địa lý là một thuật ngữ chung và vô hiệu đối với bất kỳ sự bảo hộ nào thì, nếu không có một hiệp định mang tính quốc tế, có được xác định bằng luật quốc gia hay không. Tại một nước, một tên địa lý có thể được coi là một chỉ dẫn địa lý và vì thế, cũng được bảo hộ, trong khi đó tại nước khác nó lại bị xem như một tên gọi chung hoặc bán chung (semi-generic). Những ví dụ mà ai cũng biết là sự bất đồng ý kiến về những tên địa lý là tên gọi của Pháp như "Champagne" và "Chablis", tại Pháp chỉ cho phép dùng những tên này cho hàng hóa có nguồn gốc từ một khu vực địa lý nhất định và được sản xuất theo những tiêu chuẩn về chất lượng, trong khi đó tại Hợp chủng quốc Hoa Kỳ chẳng hạn, lại coi đó là những tên gọi "bán-chung", vì vậy có thể sử dụng chúng cho rượu vang không có nguồn gốc sản xuất từ Pháp. Khía cạnh bảo hộ này đặc biệt quan trọng trong lĩnh vực bảo hộ quốc tế các chỉ dẫn địa lý và đã được giải quyết bằng Thỏa ước Lisbon về Bảo hộ tên gọi xuất xứ hàng hóa và đăng ký quốc tế tên gọi xuất xứ hàng hóa.

Bảo hộ chỉ dẫn địa lý trong phạm vi quốc gia

2.680 Khi xem xét các hình thức bảo hộ chỉ dẫn địa lý khác nhau ở phạm vi quốc gia, có thể phân biệt ba loại chính. Loại thứ nhất bao gồm tất cả các khả năng bảo hộ không dựa trên một quyết định của cơ quan có thẩm quyền, thiết lập việc bảo hộ liên quan tới một chỉ dẫn địa lý đặc biệt, nhưng lại bắt nguồn từ việc áp dụng trực tiếp các quy định pháp luật hoặc các nguyên tắc luật học. Loại thứ hai bảo hộ chỉ dẫn địa lý thông qua việc đăng ký các nhãn hiệu tập thể (bao gồm cả nhãn hiệu nông nghiệp) hoặc nhãn hiệu chứng nhận (hay nhãn hiệu bảo đảm). Loại thứ ba gồm có tất cả các dạng đặc biệt bảo hộ chỉ dẫn địa lý là kết quả của một quyết định do cơ quan thuộc chính phủ có thẩm quyền ban hành. Đặc biệt, loại này gồm có bảo hộ tên gọi xuất xứ hàng hóa - cho dù chúng xuất phát từ việc đăng ký với cơ quan sở hữu công nghiệp, chẳng hạn như luật Nga mới, hay xuất phát từ việc thông qua một nghị định, như thực tiễn tại Pháp, từ khi thông qua một đạo luật đặc biệt vào năm 1919 về bảo hộ tên gọi xuất xứ hàng hóa.

<u>Những hình thức bảo hộ đặc biệt</u>

2.681 Vào đầu thế kỷ này, người ta thấy rằng việc bảo hộ chỉ dẫn nguồn gốc để chống lại việc làm giả và sử dụng trái phép vẫn chưa đủ. Hơn nữa, những nhu cầu bảo hộ và việc khuyến khích phương thức sản xuất truyền thống mang tính địa phương đã xuất hiện. Chính Pháp là nơi mà luật đầu tiên về bảo hộ chỉ dẫn địa lý được thông qua trong đó quy định về một hình thức sở hữu công nghiệp đặc biệt, đó là tên gọi xuất xứ hàng hóa.

2.682 Luật ngày 06/5/1919 của Pháp ghi nhận sự tồn tại của tên gọi xuất xứ hàng hóa và đề ra các điều kiện bảo hộ. Theo như luật này, một tên gọi xuất xứ hàng hóa bao gồm tên một nước, một vùng hoặc khu vực chỉ ra sản phẩm có nguồn gốc tại đó, chất lượng và đặc điểm của sản phẩm phụ thuộc vào môi trường địa lý, gồm cả nhân tố tự nhiên lẫn yếu tố con người. Điều này có nghĩa là chỉ những sản phẩm có xuất xứ từ một khu vực đặc biệt và có được chất lượng đặc sắc do nguồn gốc xuất xứ mới được bảo hộ theo như các quyền đặc biệt đó. Để đảm bảo rằng các sản phẩm có được chất lượng đặc biệt, các cơ quan có thẩm quyền đã thiết lập một cơ chế kiểm soát, và việc kiểm soát chất lượng được thực hiện theo quy tắc. Chỉ những sản phẩm đáp ứng tiêu chuẩn chất lượng mới được bảo hộ theo tên gọi xuất xứ hàng hóa. Ban đầu, tên gọi xuất xứ hàng hóa chỉ liên quan tới rượu vang và rượu mạnh, về sau khái niệm đã được mở rộng bao gồm cả những sản phẩm khác (như các sản phẩm từ sữa, chủ yếu là bơ và phomát), các sản phẩm từ thực vật và gia cầm.

2.683 Vì sự thành công của đạo luật về tên gọi xuất xứ tại Pháp, các nước khác cũng đưa ra một hệ thống tương tự hoặc giống như vậy, chủ yếu trong lĩnh vực về rượu vang và rượu mạnh.

Đăng ký nhãn hiệu tập thể hoặc nhãn hiệu chứng nhận

2.684 Việc bảo hộ một chỉ dẫn địa lý không chỉ dựa vào hành vi công hoặc hoạt động hành chính mà có thể xuất phát từ một sáng kiến cá nhân. Đối với cách tiếp cận thứ hai, nhãn hiệu tập thể hay nhãn hiệu chứng nhận quy định một cách thức bảo hộ cho những chỉ dẫn địa lý độc lập với các biện pháp pháp lý. Khái niệm nhãn hiệu tập thể và nhãn hiệu chứng nhận (hay nhãn hiệu bảo đảm ở một số nước) được quy định rất khác nhau ở các nước. Tuỳ thuộc vào luật quốc nội thực định, một nhãn hiệu tập thể hay nhãn hiệu chứng nhận có thể chỉ ra nguồn gốc của hàng hoá và dịch vụ và vì thế ở một mức độ nào đó cũng phù hợp với việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý.

2.685 Nhãn hiệu tập thể là nhãn hiệu mà chỉ có các thành viên của một tổ chức tập thể mới được sử dụng. Một tổ chức như vậy có thể là một hiệp hội hoặc liên hiệp các nhà sản xuất, hãng sản xuất hoặc các thương nhân. Nhãn hiệu tập thể được hiệp hội đó sở hữu và độc quyền cấp cho các thành viên của hiệp hội quyền sử dụng. Hiệp hội này có thể là tổ chức trong hoặc ngoài nước. Thông thường, việc sử dụng nhãn hiệu tập thể bị chi phối bởi các quy định phải được trình lên cơ quan sở hữu công nghiệp đồng thời nộp đơn xin đăng ký. Vấn đề liệu một chỉ dẫn địa lý có thể được đăng ký dưới dạng một nhãn hiệu tập thể hay không phụ thuộc hoàn toàn vào luật pháp quốc gia. Luật nhãn hiệu hàng hóa của một số nước loại trừ việc đăng ký chỉ dẫn địa lý dưới dạng nhãn hiệu tập thể, mặc dù vậy, gần đây một số nước đã bãi bỏ điều này.

2.686 Khi chỉ dẫn địa lý được đăng ký như nhãn hiệu tập thể thì hiệp hội sở hữu nó có quyền cấm những người không phải là thành viên của hiệp hội đó sử dụng. Nhưng trong trường hợp tranh chấp với quyền cao hơn thì những thành viên của hiệp hội này có thể không được sử dụng nhãn hiệu tập thể đó nữa. Hơn nữa, việc đăng ký chỉ dẫn địa lý thành nhãn hiệu tập thể có thể không ngăn cản được việc nhãn hiệu đó trở thành một tên gọi chung. Ngoài ra, luật pháp một số nước quy định những yêu cầu sử dụng chặt chẽ có thể dẫn đến huỷ bỏ đăng ký nhãn hiệu tập thể trong trường hợp nhãn hiệu không được sử dụng liên tục.

2.687 Trái lại với nhãn hiệu tập thể, nhãn hiệu chứng nhận và nhãn hiệu bảo đảm không do nhóm tập thể sở hữu chẳng hạn như hiệp hội những nhà sản xuất, mà do một cơ quan có thẩm quyền chứng nhận sở hữu. Đó có thể là một hội đồng địa phương hoặc một hiệp hội mà không tham gia vào sản xuất hoặc buôn bán những sản phẩm liên quan. Một hiệp hội như thế có tầm quan trọng đặc biệt bởi vì nó là chủ của nhãn hiệu chứng nhận đó và phải đảm bảo hàng hoá mang nhãn hiệu có những chất lượng đã được chứng nhận. Một nhãn hiệu chứng nhận có thể

dùng để chứng nhận nguồn gốc của sản phẩm hoặc dịch vụ. Thủ tục xin đăng ký nhãn hiệu chứng nhận phải tuân thủ những quy định chi phối việc sử dụng nhãn hiệu xác nhận đó. Khi chỉ dẫn địa lý được đăng ký như nhãn hiệu xác nhận thì nguyên tắc giống như khi đăng ký nhãn hiệu tập thể sẽ được áp dụng.

2.688 Nếu một chỉ dẫn địa lý được đăng ký như nhãn hiệu xác nhận hoặc nhãn hiệu chứng nhận thông thường thì những ai có các sản phẩm tuân thủ những yêu cầu mà luật pháp đề ra có thể sử dụng nhãn hiệu đó. Tuy nhiên, quyền sử dụng đó sẽ không tồn tại trong trường hợp quyền đó mâu thuẫn với các quyền cao hơn. Tổ chức nào sở hữu nhãn hiệu xác nhận hoặc nhãn hiệu chứng nhận đã được đăng ký có quyền ngăn cấm những người mà sản phẩm của họ không tuân thủ những yêu cầu đặt ra trong các quy định sử dụng nhãn hiệu đó. Nói chung, việc bảo hộ một chỉ dẫn địa lý thông qua việc đăng ký như nhãn hiệu chứng nhận hoặc nhãn hiệu bảo vệ cũng tương tự như sự bảo hộ được trao cho đăng ký một nhãn hiệu tập thể.

2.689 Một hình thức chỉ dẫn địa lý đặc biệt được bảo hộ tương tự với khái niệm nhãn hiệu tập thể là "nhãn mác nông nghiệp" của Pháp (tiếng Pháp là "label agricole"). Một nhãn mác nông nghiệp là một nhãn hiệu tập thể chứng nhận rằng một thực phẩm hoặc một sản phẩm nông nghiệp không bổ dưỡng và chưa qua chế biến (chẳng hạn như các loại hạt ngũ cốc) có sự kết hợp giữa các đặc điểm cụ thể và mức độ về chất lượng cao hơn các sản phẩm cùng loại. Nhãn mác nông nghiệp có thể là một nhãn mác quốc gia (như loại "nhãn đỏ") hoặc một nhãn mác khu vực- loại này đề cập tới các đặc điểm mang tính cụ thể, truyền thống, và tiêu biểu cho một khu vực. Đối với các sản phẩm thiết lập nên một tên gọi xuất xứ và một số loại rượu vang (dù không được lợi gì từ một tên gọi xuất xứ hàng hóa) có thể không là đối tượng bảo hộ theo cách thức của một nhãn mác nông nghiệp. Nhãn mác nông nghiệp được đăng ký dưới tên của một tổ chức kiểm soát việc sử dụng nó. Việc áp dụng quyết định này không giới hạn với các sản phẩm của Pháp, nhưng tới bây giờ cũng chỉ có ít các sản phẩm nước ngoài được áp dụng quyết định này. Một ví dụ về sản phẩm nước ngoài là nhãn mác "Cá hồi Scot-len".

Luật chống cạnh tranh không lành mạnh

2.690 Việc sử dụng một chỉ dẫn địa lý nào đó cho hàng hoá hoặc dịch vụ không có nguồn gốc từ những khu vực tương ứng là sai trái và có thể dẫn đến việc lừa dối người tiêu dùng. Hơn thế, những hành vi sử dụng như vậy có thể phương hại tới uy tín của người được quyền sử dụng chỉ dẫn địa lý đó. Việc khởi kiện hành vi cạnh tranh không lành mạnh, theo luật pháp quốc gia, tuỳ thuộc vào quy định của pháp luật, được giải thích bằng các quyết định của toà án, hoặc theo hệ thống luật chung, có thể được tiến hành nhằm ngăn chặn những hành vi sai trái trong hoạt động thương mại do người cạnh tranh thực hiện.

2.691 Mặc dù những điều kiện khởi kiện thành công đối với việc cạnh tranh không lành mạnh tại các nước rất khác nhau, nhưng các nguyên tắc cơ bản sau đây thường được công nhận. Để được bảo hộ, một chỉ dẫn địa lý nhất định phải có một chút danh tiếng hoặc uy tín. Nói cách khác, những người mua sản phẩm đó phải liên tưởng giữa chỉ dẫn địa lý với địa điểm xuất xứ của hàng hoá hoặc dịch vụ đó. Hơn thế, việc khởi kiện như vậy đòi hỏi việc sử dụng chỉ dẫn địa lý trên những hàng hoá hoặc dịch vụ không có nguồn gốc từ khu vực địa lý tương ứng là sai trái cho nên người tiêu dùng bị lừa dối về địa điểm xuất xứ thực sự của sản phẩm hoặc dịch vụ. Theo luật của một số quốc gia, những bằng chứng về thiệt hại hoặc khả năng gây ra thiệt hại do những việc làm sai trái gây nên được yêu cầu đưa ra.

2.692 Trong khi nguyên tắc đặt ra là sử dụng lừa dối một chỉ dẫn địa lý có thể khởi đầu một hành vi cạnh tranh không lành mạnh, thì hậu quả của hành vi này chưa thể thấy trước. Đặc biệt, việc mở rộng một chỉ dẫn địa lý đã có danh tiếng tại mỗi quốc gia lại khác nhau. Người ta có thể yêu cầu rằng chỉ dẫn địa lý phải được sử dụng trong hoạt động thương mại một thời

gian nhất định và phải tạo ra được mối liên hệ giữa chỉ dẫn địa lý với địa điểm xuất xứ của sản phẩm và dịch vụ trong các phạm vi tương ứng. Vì vậy, nếu một chỉ dẫn địa lý chưa thiết lập được danh tiếng trên thị trường có thể không được bảo hộ bằng cách khởi kiện hành vi cạnh tranh không lành mạnh chống lại việc đối thủ cạnh tranh sử dụng gian trá. Hơn nữa, một chỉ dẫn địa lý nếu chưa được sử dụng trong một thời gian nhất định có thể sẽ mất đi danh tiếng và vì vậy không được bảo hộ bằng cách kiện hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Chỉ dẫn địa lý nếu trở thành tên gọi chung tại một quốc gia cá biệt sẽ mất đi tính độc đáo và không còn được bảo hộ tại quốc gia đó nữa.

Bảo hộ quốc tế các chỉ dẫn địa lý thông qua các hiệp ước đa phương

2.693 Ba hiệp ước đa phương do WIPO quản lý quy định về bảo hộ chỉ dẫn địa lý bao gồm: Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp, Thỏa ước Madrid về Hạn chế những chỉ dẫn sai lệch về nguồn gốc hàng hóa (sau đây gọi là Thỏa ước Madrid), và Thỏa ước Lisbon về Bảo hộ tên gọi xuất xứ hàng hóa và đăng ký quốc tế tên gọi xuất xứ hàng hóa (sau đây gọi là Thỏa ước Lisbon).

Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp

2.694 Một số quy định đặc biệt trong Công ước Paris về chỉ dẫn nguồn gốc hoặc tên gọi xuất xứ bao gồm: Điều 1(2) nêu "chỉ dẫn nguồn gốc" và "tên gọi xuất xứ hàng hóa" trong danh sách đối tượng bảo hộ của sở hữu công nghiệp; Điều 10 về bảo hộ chỉ dẫn nguồn gốc, Điều 9 quy định về một số hình phạt được áp dụng, đó là, trong trường hợp sử dụng trực tiếp hay gián tiếp những chỉ dẫn nguồn gốc giả; và Điều 10ter nhấn mạnh thêm các quy định tại Điều 9 và 10.

2.695 Điều 1(2) quy định rằng "chỉ dẫn nguồn gốc" và "tên gọi xuất xứ hàng hóa" là hai trong số các đối tượng bảo hộ của sở hữu công nghiệp. Nghĩa vụ bảo hộ chỉ dẫn nguồn gốc được quy định chi tiết tại Điều 10, nhưng trong Công ước Paris không có quy định đặc biệt nào về tên gọi xuất xứ hàng hóa. Tuy nhiên, Điều 9, 10 và 10ter có thể được áp dụng cho tên gọi xuất xứ hàng hóa vì mỗi tên gọi xuất xứ hàng hóa cũng được xác định như một chỉ dẫn nguồn gốc.

2.696 Điều 10(1) là điều khoản cơ bản của Công ước Paris về chỉ dẫn nguồn gốc. Điều này quy định rằng các hình phạt quy định tại Điều 9 liên quan tới hàng hóa gắn nhãn hiệu hàng hóa hoặc tên thương mại bất hợp pháp, cũng được áp dụng cho bất kỳ việc sử dụng một "chỉ dẫn nguồn gốc giả" cho sản phẩm. Điều này có nghĩa không được sử dụng các chỉ dẫn nguồn gốc liên quan tới một khu vực địa lý cho những sản phẩm không có xuất xứ từ đó. Đối với quy định có thể áp dụng, không nhất thiết là chỉ dẫn giả phải xuất hiện trên sản phẩm, vì bất cứ việc sử dụng trực tiếp hay gián tiếp nào, chẳng hạn trong quảng cáo, đều có thể bị phạt. Tuy nhiên, Điều 10(1) không áp dụng đối với các chỉ dẫn không giả, mà chỉ gây cho công chúng nhầm lẫn, hoặc ít nhất là với người dân ở một nước nào đó: ví dụ, nếu những khu vực địa lý ở các nước khác nhau có cùng tên gọi nhưng chỉ một trong số các khu vực đó là nổi tiếng quốc tế vì có những sản phẩm đặc biệt, việc sử dụng tên gọi này liên quan tới các sản phẩm có xuất xứ từ một khu vực khác có thể gây nhầm lẫn, nhưng không bị phạt.

2.697 Khi đề cập đến những biện pháp trừng phạt trong trường hợp sử dụng một chỉ dẫn nguồn gốc giả, Điều 9 đề ra nguyên tắc là phải quy định hình thức tịch thu hàng nhập khẩu, hay tối thiểu là cấm nhập khẩu hoặc tịch thu ở trong nước. Nếu những biện pháp trừng phạt đó không tồn tại ở một nước cụ thể thì những hành động và những biện pháp hiện có sẽ được áp dụng trong những trường hợp như vậy.

2.698 Điều 9(3) và Điều 10(2) quy định người có thể yêu cầu tịch thu hàng nhập khẩu hoặc áp đặt các hình phạt khác bao gồm: uỷ viên công tố, các cơ quan nhà nước có thẩm quyền, các bên có liên quan. Điều 10(2) quy định "bên liên quan" là "bất kỳ nhà sản xuất, nhà chế tạo hoặc thương gia, dù là một thể nhân hay một pháp nhân, tham gia vào việc sản xuất, chế tạo hoặc buôn bán những hàng hoá đó và được thành lập tại địa phương bị chỉ dẫn sai trái về nguồn gốc, hoặc tại khu vực thuộc địa phương đó, hoặc tại nước bị chỉ dẫn sai, hoặc tại nước mà chỉ dẫn nguồn gốc sai được sử dụng, trong trường hợp bất kỳ đều được coi là bên có liên quan".

2.699 Điều 10bis đề cập tới việc bảo hộ chống lại cạnh tranh không lành mạnh, do vậy đã tạo nền tảng cho bảo hộ chống lại việc sử dụng những chỉ dẫn địa lý dễ gây nhầm lẫn, sai trái hoặc giả mạo. Điều 10bis buộc những quốc gia thành viên của Liên hiệp Paris đảm bảo bảo hộ một cách hiệu quả chống lại cạnh tranh không lành mạnh. Điều khoản này đã nêu ra một định nghĩa chung về hành vi cạnh tranh không lành mạnh và liệt kê một danh sách, dù chưa đầy đủ, gồm ba loại hành vi phải đặc biệt nghiêm cấm.

2.700 Điều 10ter cũng có liên quan bởi nó buộc các nước thuộc Liên hiệp Paris, một mặt, phải quy định những biện pháp pháp lý thích hợp và mặt khác cho phép các nhà công nghiệp, các nhà sản xuất và các thương gia có thể hành động, theo một số điều kiện nào đó, nhằm ngăn chặn những chỉ dẫn nguồn gốc giả.

2.701 Thuận lợi chính của việc bảo hộ mà Công ước Paris mang lại đối với các chỉ dẫn nguồn gốc nằm ở sự mở rộng khu vực lãnh thổ của các nước thành viên Liên hiệp Paris; có thể tìm thấy thông tin về số lượng các nước thành viên trong tài liệu tương ứng nằm ở phần cuối của công bố này. Mặt khác, vấn đề về các chỉ dẫn mà, ở các nước khác chứ không phải tại nước xuất xứ, lại là tên gọi chung của một sản phẩm, không được giải quyết trong Công ước Paris, vì thế các nước thành viên công ước hoàn toàn được độc lập trong vấn đề này. Cuối cùng, hình phạt, mặc dù được đề cập cụ thể trong Công ước Paris, nhưng không phải bắt buộc trong mọi trường hợp và chỉ áp dụng với các chỉ dẫn nguồn gốc giả mạo chứ không áp dụng với các chỉ dẫn nguồn gốc gây nhầm lẫn.

Thỏa ước Madrid về Hạn chế những chỉ dẫn sai lệch về nguồn gốc hàng hoá

2.702 Thỏa ước Madrid về Hạn chế những chỉ dẫn sai lệch về nguồn gốc hàng hoá là một hiệp ước đặc biệt trong khuôn khổ Liên hiệp Paris. Mục đích của Thỏa ước này là nhằm ngăn chặn không chỉ những chỉ dẫn nguồn gốc sai lệch mà còn cả những chỉ dẫn giả mạo.

2.703 Điều 1(1) của Thỏa ước Madrid quy định rằng bất kỳ sản phẩm nào mang chỉ dẫn sai lệch hoặc lừa dối mà qua đó một trong số các quốc gia thành viên của Thỏa ước Madrid hoặc một địa điểm tại nước đó được chỉ dẫn trực tiếp hay gián tiếp là nước hoặc địa điểm xuất xứ thì hàng nhập khẩu vào bất kỳ quốc gia thành viên nào của Thỏa ước Madrid đều bị tịch thu.

2.704 Các đoạn khác của Điều 1 và 2 cụ thể hoá những trường hợp và cách thức tiến hành tịch thu hoặc các biện pháp tương tự có thể yêu cầu hoặc thực hiện. Tuy nhiên, không có quy định nào về việc một cá nhân có thể yêu cầu tịch thu trực tiếp. Vì vậy, các nước thành viên được tuỳ ý quy định những cá nhân đó phải đề nghị thông qua uỷ viên công tố hoặc cơ quan có thẩm quyền khác.

2.705 Điều 3 cho phép một người bán hàng được chỉ dẫn tên hoặc địa chỉ của anh ta trên những hàng hoá đến từ một nước ngoại trừ nơi bán hàng, nhưng nếu anh làm như vậy anh ta

buộc phải đề tên và địa chỉ kèm theo một chỉ dẫn chính xác về những đặc điểm rõ ràng của nước đó hoặc nơi sản xuất, chế tạo, hoặc một vài chỉ dẫn khác đủ để tránh được bất kỳ nhầm lẫn nào về xuất xứ thật sự của mặt hàng đó.

2.706 Điều 3bis buộc các quốc gia thành viên của Thỏa ước Madrid phải cấm sử dụng mọi chỉ dẫn có khả năng đánh lừa công chúng về xuất xứ của hàng hoá trong khi chào hàng, bán hàng hoặc trưng bày bất kỳ loại hàng hoá nào.

2.707 Điều 4 quy định rằng toà án của từng nước phải quyết định những tên gọi nào, dựa vào các đặc tính chung của chúng, không thuộc phạm vi quy định của Thỏa ước Madrid. Chỉ có những chỉ dẫn về khu vực liên quan đến nguồn gốc của các sản phẩm từ nho là không thuộc phạm vi bảo lưu của quy định này. Sự bảo lưu này hạn chế đáng kể phạm vi của Thỏa ước Madrid, mặc dù có ngoại lệ quan trọng đối với các tên gọi địa phương về nguồn gốc của các sản phẩm từ nho, đối với điều này sự bảo hộ là tuyệt đối.

2.708 Có thể tìm thấy danh sách các quốc gia thành viên của Thỏa ước Madrid về Hạn chế những chỉ dẫn sai lệch về nguồn gốc hàng hóa trong tài liệu đính kèm nằm ở phần cuối của công bố này.

Thỏa ước Lisbon về Bảo hộ tên gọi xuất xứ hàng hóa và Đăng ký quốc tế tên gọi xuất xứ hàng hóa

2.709 Phạm vi địa lý hạn chế của Thỏa ước Lisbon về Bảo hộ tên gọi xuất xứ và Đăng ký quốc tế tên gọi xuất xứ hàng hóa là do những điểm đặc biệt của các quy định về mặt nội dung của Thỏa ước.

2.710 Điều 2(1) nêu định nghĩa về tên gọi xuất xứ hàng hóa, theo đó tên gọi xuất xứ hàng hóa là "tên địa lý của một nước, một khu vực, hoặc một địa phương nơi xuất xứ của sản phẩm mà chất lượng và các tính chất đặc thù, cơ bản của sản phẩm này do môi trường địa lý của khu vực đó quyết định, kể cả các yếu tố tự nhiên và con người". Theo Thỏa ước Lisbon, chỉ có những tên gọi tuân thủ định nghĩa trên mới có thể được bảo hộ. Những chỉ dẫn nguồn gốc đơn giản (có thể sử dụng cho những sản phẩm mà đặc tính của nó không bắt nguồn từ điều kiện địa lý) không thuộc phạm vi bảo hộ của Thỏa ước. Sự hạn chế này đã cản trở việc gia nhập Thỏa ước của các nước không biết về khái niệm tên gọi xuất xứ hàng hóa.

2.711 Yếu tố thứ nhất của định nghĩa trên là tên gọi phải là tên địa lý của một nước, một khu vực, hoặc một địa phương. Yếu tố thứ hai của định nghĩa trên là tên gọi xuất xứ hàng hóa giúp xác định nơi xuất xứ của một sản phẩm từ một nước, một khu vực, hoặc một địa phương được đề cập tới. Yếu tố thứ ba của định nghĩa trên là phải có sự liên kết về chất lượng giữa sản phẩm và khu vực địa lý: "chất lượng và các đặc tính" phải đặc thù và cơ bản nhờ vào điều kiện địa lý; nếu sự liên kết về chất lượng không đủ, nghĩa là các tiêu chuẩn chất lượng không đầy đủ, mà chỉ ở một mức độ nhỏ, thì tên đó không phải là tên gọi xuất xứ hàng hóa mà chỉ là chỉ dẫn nguồn gốc; bởi điều kiện địa lý bao gồm cả những yếu tố tự nhiên như đất đai, khí hậu, và yếu tố con người, như truyền thống nghề nghiệp đặc biệt của những người sản xuất tại khu vực địa lý có liên quan.

2.712 Nếu hiểu một cách khái quát, định nghĩa về tên gọi xuất xứ hàng hóa tại Điều 2(1) có một bất lợi nghiêm trọng đối với những nước không áp dụng địa danh vào các sản phẩm nông nghiệp hay các sản phẩm thủ công mà vào các sản phẩm công nghiệp. Khó khăn nảy sinh từ thực tế là Điều 2(1) đòi hỏi phải có sự liên hệ về mặt chất lượng giữa điều kiện địa lý và sản phẩm, dù đôi khi chỉ riêng yếu tố con người cũng được coi là đủ. Sự liên hệ này có thể tồn tại từ lúc bắt đầu sản xuất một sản phẩm công nghiệp, nhưng sau đó một vấn đề sẽ nảy sinh là

khó có thể chứng minh được sự tồn tại của nó. Hơn thế, những truyền thống trong sản xuất và đội ngũ thợ có tay nghề có thể thuyên chuyển từ khu vực địa lý này sang khu vực địa lý khác, đặc biệt xét về tính cơ động ngày càng tăng của nguồn nhân lực ở mọi nơi trên thế giới.

2.713 Điều 1(2) quy định rằng những nước tham gia vào Thỏa ước Lisbon thực hiện việc bảo hộ trong phạm vi lãnh thổ của mình, thì theo những quy định của Thỏa ước, tên gọi xuất xứ hàng hóa sản phẩm của các nước thành viên khác của Thỏa ước Lisbon cũng được công nhận và bảo hộ như tại nước xuất xứ và được đăng ký tại Văn phòng Quốc tế WIPO. Do đó, để được bảo hộ theo Thỏa ước Lisbon thì tên gọi xuất xứ hàng hóa phải đáp ứng được hai điều kiện. Điều kiện thứ nhất là tên gọi xuất xứ hàng hóa phải được công nhận và bảo hộ như tại nước xuất xứ (điều này sẽ được làm rõ hơn tại Điều 2(2)). Điều kiện này có nghĩa là tên gọi xuất xứ hàng hóa không chỉ được bảo hộ một cách chung chung tại một quốc gia. Mỗi tên gọi phải được hưởng lợi từ việc bảo hộ một cách rõ ràng và riêng biệt, xuất phát từ một văn bản pháp lý cụ thể (một quy định pháp luật hay hành chính, hoặc một quyết định tư pháp, hoặc một đăng ký). Một văn bản pháp lý như vậy là rất cần thiết bởi những yếu tố cụ thể của đối tượng bảo hộ phải được xác định, ví dụ như khu vực địa lý, người sử dụng hợp pháp tên gọi xuất xứ hàng hóa, bản chất của sản phẩm. Những yếu tố này phải được nêu ra trong đơn xin đăng ký quốc tế phù hợp với Điều 1 của Quy chế ban hành kèm theo Thỏa ước Lisbon.

2.714 Điều kiện thứ hai nêu ra tại Điều 1(2) là tên gọi xuất xứ hàng hóa phải được đăng ký tại Văn phòng Quốc tế WIPO. Quy định về thủ tục đăng ký quốc tế được quy định tại Điều 5 và 7 của Thỏa ước Lisbon.

2.715 Điều 2(2) quy định nước xuất xứ là "nước mà có tên nước hoặc nước mà có tên địa phương hoặc tên vùng là tên gọi xuất xứ hàng hóa đem lại danh tiếng cho sản phẩm".

2.716 Điều 5(1) và các điều khoản liên quan của Quy chế ban hành kèm theo Thỏa ước Lisbon quy định rõ thủ tục đăng ký quốc tế. Việc xin đăng ký quốc tế do cơ quan có thẩm quyền của nước xuất xứ đứng ra, vì vậy không thể yêu cầu tại các nước thành viên liên quan. Tuy nhiên, Cơ quan quốc gia không được xin đăng ký quốc tế bằng tên riêng của mình mà dưới tên của "bất kỳ thể nhân hoặc pháp nhân, tư nhân hay nhà nước, có quyền sử dụng (tiếng Pháp là "titulaire du droit d'user") tên gọi, tùy theo luật pháp quốc gia được áp dụng. Văn phòng quốc tế của WIPO không có thẩm quyền xét nghiệm nội dung đơn mà chỉ có thể xét nghiệm về hình thức. Theo Điều 5(2) Thỏa ước Lisbon, Văn phòng quốc tế phải thông báo việc đăng ký với cơ quan có thẩm quyền của các nước thành viên Thỏa ước Lisbon và công bố việc đăng ký đó trong ấn phẩm định kỳ "Các tên gọi xuất xứ hàng hóa" (Điều 7 của Quy chế).

2.717 Theo quy định từ Điều 5(3) tới 5(5), trong thời hạn một năm kể từ khi nhận được thông báo đăng ký, Cơ quan của bất kỳ quốc gia thành viên nào của Thỏa ước Lisbon đều có thể tuyên bố rằng họ không thể đảm bảo việc bảo hộ cho tên gọi đã đưa ra. Ngoài thời hạn trên, quyền từ chối chỉ tuỳ thuộc vào một điều kiện: cơ sở của việc từ chối phải được nêu rõ. Lý do có thể đưa ra không bị Thỏa ước Lisbon hạn chế; thông lệ này cho phép các nước thành viên Thỏa ước Lisbon tự do quyết định bảo hộ hay từ chối một tên gọi xuất xứ hàng hóa đã đăng ký. Tại tất cả các nước không tuyên bố từ chối, tên gọi đã đăng ký đương nhiên được hưởng bảo hộ. Tuy nhiên, nếu bên thứ ba đã sử dụng tên gọi đó tại một nước nào đó trước khi có thông báo về việc đăng ký, thì theo Điều 5(6) của Thỏa ước Lisbon, Cơ quan có thẩm

quyền của nước đó có thể cho phép một thời hạn tối đa là hai năm để họ chấm dứt việc sử dụng đó.

2.718 Việc bảo hộ có được từ đăng ký quốc tế không bị giới hạn về mặt thời gian. Điều 6 quy định rằng một tên gọi đã được cấp bảo hộ thì không thể bị coi là tên gọi chung, miễn là tên gọi đó được bảo hộ dưới dạng tên gọi xuất xứ hàng hóa tại nước xuất xứ. Điều 7 quy định rằng việc đăng ký này không cần phải gia hạn và chỉ phải trả một khoản lệ phí chung. Một đăng ký quốc tế mất hiệu lực chỉ trong hai trường hợp: khi tên gọi đã đăng ký trở thành một tên gọi chung tại nước xuất xứ hoặc Văn phòng quốc tế hủy bỏ đăng ký quốc tế theo yêu cầu của Cơ quan của nước xuất xứ.

2.719 Theo Điều 3, Thỏa ước Lisbon, nội dung bảo hộ đối với một tên gọi xuất xứ đã đăng ký theo Thỏa ước rất rộng. Bất kỳ hành vi sử dụng trái phép hoặc bắt chước tên gọi đó đều bị cấm, thậm chí nếu nguồn gốc thực sự của sản phẩm đã được nêu rõ hay nếu tên gọi xuất xứ hàng hóa được sử dụng dưới hình thức dịch hoặc được xác định bằng các thuật ngữ như "loại", "hạng", "kiểu", "giả" hoặc các thuật ngữ tương tự.

2.720 Về việc thực thi bảo hộ một tên gọi xuất xứ đã đăng ký theo Thỏa ước Lisbon, Điều 8 có dẫn chiếu đến luật pháp quốc gia. Điều khoản này quy định rằng quyền khởi kiện một mặt thuộc về Cơ quan Nhà nước có thẩm quyền và uỷ viên công tố, và mặt khác thuộc về bên liên quan bất kỳ, có thể là thể nhân hoặc pháp nhân, tư hay công. Ngoài các hình phạt quy định tại Công ước Paris và Thỏa ước Madrid (Điều 4), thì tất cả các hình phạt do luật pháp quốc gia quy định, dù là dân sự (lệnh của toà án nhằm ngăn chặn hay cấm đoán các hành vi bất hợp pháp, hoặc kiện đòi bồi thường thiệt hại...), hình sự hay hành chính đều được áp dụng. Tuy nhiên, Thỏa ước Lisbon lại không đặt ra tiêu chuẩn đối với các hình phạt do các quốc gia thành viên quy định.

2.721 Có thể tìm thấy danh sách các nước thành viên của Thỏa ước Lisbon trong tài liệu kèm theo ở phần cuối của công bố này.

Bảo hộ chỉ quốc tế dẫn địa lý thông qua các quy định của hiệp ước song phương

2.722 Thêm một khả năng bảo hộ quốc tế các chỉ dẫn địa lý là việc ký kết các hiệp ước song phương giữa hai quốc gia. Nhiều quốc gia đã tham gia vào những hiệp định như vậy. Nhìn chung, các hiệp định song phương gồm có danh sách các chỉ dẫn địa lý do các quốc gia thành viên soạn thảo và thực hiện nhằm bảo hộ những chỉ dẫn địa lý của các nước thành viên. Hiệp ước thường chỉ rõ loại bảo hộ nào sẽ được cấp. Mặc dù trong lợi ích chung, các hiệp ước song phương không thể xây dựng một giải pháp hoàn toàn tương xứng với vấn đề thiếu hụt bảo hộ quốc tế vì cần có nhiều cuộc đàm phán và, dẫn đến kết quả không tránh khỏi là sự đa dạng của các tiêu chuẩn.

Các quy định của Hiệp định TRIPS về chỉ dẫn địa lý

2.723 Phần II, Mục 3, Hiệp định TRIPS đưa ra các quy định về chỉ dẫn địa lý. Điều 22.2 quy định về quy tắc bảo hộ chung, có nội dung như sau:

"2. Về các chỉ dẫn địa lý, các Thành viên phải quy định những biện pháp pháp lý đối với các bên liên quan nhằm ngăn chặn:

- *việc sử dụng bất kỳ phương tiện nào để đặt tên hay giới thiệu một hàng hóa mà chỉ dẫn hoặc gợi ý rằng hàng hóa đó xuất xứ tại một khu vực địa lý khác với nơi xuất xứ thật để lừa dối công chúng về xuất xứ địa lý của hàng hóa;*

- *bất kỳ việc sử dụng nào tạo nên một hành động cạnh tranh không lành mạnh theo như định nghĩa của Điều 10bis Công ước Paris (1967)."*

2.724 Điều 22.2 được bổ sung bằng Điều 22.3 và Điều 22.4. Điều 22.3 đặc biệt giải quyết việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, gồm cả chỉ dẫn địa lý, đối với các hàng hóa không có xuất xứ tại lãnh thổ đã nêu ra, nếu việc sử dụng các nhãn hiệu cho những hàng hóa này lừa dối về nơi xuất xứ thật của hàng hóa. Biện pháp áp dụng trong tình huống này là từ chối hoặc hủy bỏ hiệu lực của đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, là đương nhiên, nếu luật áp dụng cho phép, hoặc theo yêu cầu của một thành viên có liên quan.

2.725 Điều 22.4 quy định rằng sự bảo hộ từ Điều 22.1 tới 22.3 cũng có hiệu lực đối với việc sử dụng các chỉ dẫn địa lý để lừa dối, đó là, các chỉ dẫn địa lý được tuyên bố trước công chúng là thật mặc dù chúng đã lừa dối vì hàng hóa sử dụng những chỉ dẫn này xuất xứ từ một lãnh thổ khác.

2.726 Điều 23.1 quy định bảo hộ thêm đối với các chỉ dẫn địa lý cho rượu vang và rượu mạnh như sau:

" Mỗi Thành viên sẽ quy định các biện pháp pháp lý đối với các bên liên quan để ngăn chặn việc sử dụng một chỉ dẫn địa lý dùng cho rượu vang và rượu mạnh không xuất xứ tại khu vực mà chỉ dẫn địa lý đã nêu hoặc chỉ ra loại rượu mạnh không có xuất xứ từ khu vực mà chỉ dẫn địa lý nêu ra, thậm chí nếu xuất xứ thật của hàng hóa được chỉ ra hoặc chỉ dẫn địa lý được sử dụng do dịch hoặc đi kèm sự diễn đạt như "loại", " kiểu", "bắt chước" hoặc "thuộc loại đó".

2.727 Điều 23.1 có một ghi chú ở cuối như sau:

"Mặc dù quy định tại câu đầu tiên của Điều 42, các thành viên có thể, đối với những nghĩa vụ này, thay thế bằng quy định thực thi bằng biện pháp hành chính."

2.728 Điều 23.1 được bổ sung bằng một đoạn giải quyết một cách rõ ràng việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa cho rượu vang có chứa hoặc bao gồm một chỉ dẫn địa lý cho rượu vang, và đăng ký nhãn hiệu hàng hóa cho rượu mạnh có chứa một chỉ dẫn địa lý cho rượu mạnh, nếu loại rượu vang hoặc rượu mạnh liên quan không có xuất xứ địa lý như đã chỉ ra. Phải từ chối hoặc hủy bỏ đăng ký nhãn hiệu hàng hóa rơi vào trường hợp điều này quy định, là đương nhiên nếu luật áp dụng cho phép, hoặc theo yêu cầu của bên liên quan.

2.729 Điều 24 bao gồm một số ngoại lệ về nghĩa vụ theo như các Điều 22 và 23. Nói rộng hơn, có ba loại ngoại lệ, đó là, sử dụng liên tục hoặc sử dụng tương tự các chỉ dẫn địa lý cho rượu vang và rượu mạnh, quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa có được từ việc sử dụng trước, và các chỉ dẫn chung.

2.730 Ngoại lệ thứ nhất (Điều 24.4) trao quyền cho các thành viên của WTO cho phép bất kỳ công dân hay người cư trú nào tại nước đó sử dụng liên tục hoặc sử dụng tương tự một chỉ dẫn địa lý đặc biệt của một nước thành viên khác đối với rượu vang hoặc rượu mạnh, cho các hàng hóa hoặc dịch vụ mà họ đã sử dụng chỉ dẫn địa lý đó một cách liên tục đối với hàng hóa hoặc dịch vụ tương tự hay có liên quan tại lãnh thổ của nước thành viên đó ít nhất đã được 10 năm tính đến trước ngày 15 tháng 4 năm 1994, hoặc đã sử dụng với thiện ý trước ngày đó.

2.731 Ngoại lệ thứ hai liên quan tới các quyền về nhãn hiệu hàng hóa (Điều 24.5). Điều này quy định việc một Thành viên của WTO thực hiện Phần về chỉ dẫn địa lý sẽ không gây thiệt hại tới việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa trùng hoặc tương tự với chỉ dẫn địa lý, tới việc nộp đơn xin đăng ký những nhãn hiệu hàng hóa như vậy, hoặc quyền sử dụng những nhãn hiệu hàng hóa đó, nếu thỏa mãn những điều kiện sau: đã nộp đơn xin đăng ký một nhãn hiệu hàng hóa như vậy, hoặc nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký, hoặc, nếu đã có được quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa qua việc sử dụng thì nhãn hiệu hàng hóa đó phải được sử dụng với thiện ý, tại các nước Thành viên của WTO có liên quan, trước khi Hiệp định TRIPS được áp dụng tại các nước Thành viên đó, hoặc trước khi chỉ dẫn địa lý liên quan được bảo hộ tại nước xuất xứ của nó.

2.732 Ngoại lệ thứ ba (Điều 24.6) liên quan tới các chỉ dẫn địa lý của một nước Thành viên WTO khi bị một nước thành viên khác coi đó là một thành ngữ trong ngôn ngữ thông thường như tên gọi chung cho hàng hóa hoặc dịch vụ, hoặc, nếu chỉ dẫn địa lý được sử dụng cho các sản phẩm làm từ nho lại giống với tên gọi thông thường của một loại nho được trồng tại lãnh thổ của nước Thành viên đó vào ngày Hiệp định TRIPS có hiệu lực.

Bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh

Giới thiệu

2.733 Gần một thế kỷ qua, bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh đã được thừa nhận là bộ phận cấu thành của bảo hộ sở hữu công nghiệp. Vào năm 1900, tại Hội nghị ngoại giao Brussels về Sửa đổi Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp (sau đây được gọi là Công ước Paris), lần đầu tiên sự thừa nhận này được ghi nhận bằng việc bổ sung Điều 10bis vào Công ước. Sau nhiều kỳ hội nghị sửa đổi Công ước, hiện nay Điều này quy định như sau (theo Văn bản Stockholm (1967) của Công ước Paris):

"(1) Các nước thuộc Liên hiệp đảm bảo chắc chắn đối với công dân của những nước này sự bảo hộ hiệu quả chống lại cạnh tranh không lành mạnh.

Bất kỳ hành động cạnh tranh nào trái với thông lệ trung thực trong lĩnh vực công nghiệp hay thương mại đều bị coi là hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

Những hành vi sau đây đặc biệt bị cấm:

- *mọi hành vi nhằm gây ra sự nhầm lẫn, bằng bất kỳ phương tiện nào, với cơ sở, hàng hóa hay hoạt động kinh doanh, thương mại của đối thủ cạnh tranh;*

- *những tuyên bố sai trái trong công việc kinh doanh nhằm làm mất uy tín của cơ sở, hàng hóa hay hoạt động kinh doanh, thương mại của đối thủ cạnh tranh;*

- *những chỉ dẫn hoặc tuyên bố sử dụng trong quá trình kinh doanh nhằm lừa dối công chúng về bản chất, quy trình sản xuất, đặc điểm, sự phù hợp về mục đích, hoặc số lượng của hàng hóa".*

2.734 Thoạt tiên, dường như có sự khác biệt cơ bản giữa một mặt là việc bảo hộ các quyền sở hữu công nghiệp như sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu hàng hoá... và mặt khác là việc bảo hộ chống lại các hoạt động cạnh tranh không lành mạnh. Trong khi các quyền sở

hữu công nghiệp như bằng độc quyền sáng chế được cấp dựa trên đơn của các cơ quan sở hữu công nghiệp và các quyền độc quyền đối với đối tượng liên quan, thì việc bảo hộ chống lại cạnh tranh không lành mạnh không dựa trên việc trao các quyền như vậy mà dựa trên việc xem xét - hoặc được tuyên bố trong quy định pháp luật hoặc được thừa nhận như các nguyên tắc luật chung - rằng các hành động trái với thực tiễn kinh doanh trung thực sẽ bị cấm. Tuy nhiên, mối liên hệ giữa hai hình thức bảo hộ này là rõ ràng khi xem xét một số trường hợp cạnh tranh không lành mạnh cụ thể. Ví dụ như ở nhiều nước việc sử dụng trái phép một nhãn hiệu hàng hóa không đăng ký bị coi là bất hợp pháp dựa trên cơ sở các nguyên tắc chung của bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh (ở nhiều nước việc sử dụng trái phép như vậy được gọi là "mạo nhận"). Ví dụ trong lĩnh vực sáng chế, nếu một sáng chế không được phổ biến tới công chúng và được xem là tạo ra một bí mật thương mại thì những hành động trái phép của các bên thứ ba có liên quan tới bí mật thương mại đó là bất hợp pháp. Thực chất việc thực hiện các hoạt động nhất định liên quan tới một sáng chế đã được công bố với công chúng và không được cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc đối với một bằng độc quyền sáng chế đã hết hạn, trong những bối cảnh rất đặc biệt cũng có thể bị coi là bất hợp pháp (như là một hành động "bắt chước mù quáng").

2.735 Những ví dụ trên cho thấy rằng bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh bổ sung một cách hữu hiệu cho việc bảo hộ các quyền sở hữu công nghiệp như các sáng chế và nhãn hiệu hàng hoá đã đăng ký, trong trường hợp một sáng chế hay một dấu hiệu không được bảo hộ bởi một quyền như vậy. Tất nhiên có những trường hợp cạnh tranh không lành mạnh khác như trường hợp trong điều 10bis(3)2 của Công ước Paris, đó là những tuyên bố sai trái trong quá trình kinh doanh nhằm làm mất uy tín đối thủ cạnh tranh, khi đó việc bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh không thực hiện chức năng bổ trợ như vậy. Điều này xuất phát từ thực tế là khái niệm cạnh tranh không lành mạnh bao hàm nhiều hành vi khác nhau và sẽ được đề cập tới trong các phân tích dưới đây.

Nhu cầu bảo hộ

2.736 Một số quốc gia, ở cả khu vực phát triển và khu vực đang phát triển, đã hoặc đang tiếp nhận hệ thống kinh tế thị trường, cho phép tự do cạnh tranh giữa các doanh nghiệp công nghiệp và thương mại trong khuôn khổ pháp luật. Tự do cạnh tranh giữa các doanh nghiệp được xem là phương tiện thỏa mãn cung và cầu tốt nhất trong nền kinh tế và phục vụ cho lợi ích của người tiêu dùng và nền kinh tế nói chung. Tuy nhiên, ở đâu có cạnh tranh thì ở đó cũng có thể xảy ra các hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Có thể thấy rõ hiện tượng này ở tất cả các nước vào mọi thời điểm, bất kể hệ thống chính trị xã hội hiện hành nào.

2.737 Đôi khi cạnh tranh kinh tế được ví với cạnh tranh trong thể thao, vì ở cả hai hình thức cạnh tranh này người giỏi nhất sẽ chiến thắng. Trong cạnh tranh kinh tế, đó là các doanh nghiệp cung cấp những sản phẩm hoặc dịch vụ có ích và hiệu quả nhất với điều kiện tiết kiệm nhất và phù hợp nhất (với người tiêu dùng). Tuy nhiên, chỉ có thể đạt được kết quả này nếu tất cả những người tham dự đều tuân thủ các nguyên tắc cơ bản. Việc vi phạm các nguyên tắc cơ bản trong cạnh tranh kinh tế có thể mang nhiều hình thức khác nhau, từ những hành vi bất hợp pháp nhưng vô hại (mà các doanh nhân trung thực và cẩn thận nhất cũng có thể mắc phải) tới những gian lận nguy hiểm, có ý định hại đối thủ cạnh tranh hoặc lừa dối người tiêu dùng.

2.738 Thực tế cho thấy rằng trong thị trường tự do cạnh tranh có rất ít cạnh tranh lành mạnh. Theo lý thuyết người tiêu dùng, vai trò của người tiêu dùng như trọng tài trong cuộc chơi kinh tế có thể ngăn chặn các doanh nhân không trung thực bằng việc không quan tâm tới hàng hoá hoặc dịch vụ của họ và ủng hộ những người cạnh tranh trung thực. Tuy nhiên, thực tế lại hoàn

toàn khác. Khi tình hình kinh tế trở nên phức tạp, người tiêu dùng ít có khả năng làm trọng tài. Họ thậm chí còn không ở vị trí để chính họ phát hiện ra những hành vi cạnh tranh không lành mạnh, để tự phản ứng lại. Thực ra, người tiêu dùng và những đối thủ cạnh tranh lành mạnh phải được bảo hộ chống lại cạnh tranh không lành mạnh.

2.739 Việc tự điều chỉnh không chứng tỏ là một phương pháp bảo vệ hiệu quả chống lại cạnh tranh không lành mạnh. Nếu việc tự điều chỉnh được phát triển tốt và được giám sát chung thì thậm chí nó sẽ nhanh hơn, bớt tốn kém và hiệu quả hơn bất kỳ hệ thống tòa án nào. Nhưng việc nó đứng vững được hay bị sụp đổ lại phụ thuộc vào sự giám sát của tất cả những người tham gia. Để ngăn chặn cạnh tranh không lành mạnh một cách hiệu quả, việc tự điều chỉnh phải được trợ giúp bởi một hệ thống thực thi pháp luật, tối thiểu là trong một số lĩnh vực.

2.740 Các nguyên tắc ngăn chặn cạnh tranh không lành mạnh và nguyên tắc ngăn chặn sự hạn chế kinh doanh (luật chống độc quyền) có liên hệ mật thiết với nhau: cả hai đều nhằm đảm bảo hoạt động có hiệu quả của nền kinh tế thị trường. Tuy nhiên, chúng hoạt động theo những cách khác nhau: luật chống độc quyền liên quan tới việc duy trì tự do cạnh tranh bằng cách hạn chế đấu tranh trong thương mại và lạm dụng quyền lực kinh tế, trong khi đó luật về cạnh tranh không lành mạnh liên quan tới việc đảm bảo công bằng trong cạnh tranh bằng cách buộc tất cả những bên tham gia phải tuân theo các nguyên tắc như nhau. Tuy vậy, cả hai luật này đều quan trọng ngang nhau mặc dù chúng ở những khía cạnh khác nhau, và luôn bổ sung cho nhau.

2.741 Việc kinh doanh lành mạnh trên thương trường không thể được đảm bảo chỉ với sự bảo hộ các quyền sở hữu công nghiệp. Một loạt các hành vi không lành mạnh như quảng cáo lừa dối và vi phạm bí mật kinh doanh thường không được giải quyết bằng luật riêng về sở hữu công nghiệp. Luật cạnh tranh không lành mạnh vì vậy vừa cần thiết để bổ trợ cho luật về sở hữu công nghiệp vừa đưa ra một loại bảo hộ mà không luật nào có thể cung cấp. Để hoàn thiện chức năng này, luật cạnh tranh không lành mạnh phải thật linh động, và hình thức bảo hộ theo luật đó phải không phụ thuộc vào bất kỳ hình thức nào ví dụ như việc đăng ký. Đặc biệt, luật cạnh tranh không lành mạnh phải thích ứng với tất cả các dạng hành vi thị trường mới. Sự linh hoạt như vậy sẽ không nhất thiết làm mất khả năng dự báo.

Cơ sở pháp lý của việc bảo hộ

Sự phát triển của Luật Cạnh tranh không lành mạnh

2.742 Tất cả các nước có hệ thống kinh tế thị trường đã đặt ra một số hình thức bảo vệ chống lại thực tiễn kinh doanh không lành mạnh. Tuy nhiên, để làm điều đó, họ đã chọn những cách tiếp cận khác nhau. Trong khi ở các lĩnh vực khác của luật sở hữu công nghiệp, như những gì liên quan tới sáng chế, kiểu dáng công nghiệp hoặc nhãn hiệu hàng hóa, người ta nhất trí rằng việc bảo hộ được đảm bảo hữu hiệu nhất bằng một đạo luật chuyên ngành, toàn diện thì cơ sở pháp lý cho việc ngăn chặn cạnh tranh không lành mạnh có thể tìm thấy trong một quy định ngắn gọn về yêu cầu bồi thường thiệt hại tới quy định chi tiết trong một đạo luật đặc biệt. Lý do của sự tiếp cận đa dạng này chỉ mang tính lịch sử đơn thuần.

2.743 Trong thời gian gần đây, nhiều nước đã thông qua một cơ chế pháp luật đặc biệt về đối tượng hoặc đã thay thế những bộ luật trước đó về cạnh tranh không lành mạnh. Về các hoạt động lập pháp gần đây trong lĩnh vực này, Thụy Sỹ đã thông qua Luật Chống cạnh tranh không lành mạnh vào năm 1986 trong đó bao gồm một loạt các điều khoản chung và quy định chi tiết về hành vi thị trường đặc trưng, ví dụ như hành vi bắt chước mù quáng; Hungary đã thông qua Luật cấm Hoạt động kinh doanh không lành mạnh vào năm 1990 trong đó quy định về cạnh tranh không lành mạnh và luật chống độc quyền, Luật cạnh tranh không lành mạnh của Tây Ban Nha năm 1991 gồm có một quy định chi tiết về thực tiễn gây hại cho người tiêu dùng và các đối thủ cạnh tranh; và năm 1991, Bỉ đã thông qua Luật bảo vệ người tiêu dùng và Các hoạt động thương mại, nhấn mạnh vào ý tưởng bảo vệ người tiêu dùng.

Bảo hộ quốc tế: Điều 10bis Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp

2.744 Điều 1(2) Công ước Paris đề cập tới việc ngăn chặn cạnh tranh không lành mạnh cùng với sáng chế, giải pháp hữu ích, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu hàng hóa, tên thương mại, chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ hàng hóa trong số các đối tượng của bảo hộ sở hữu công nghiệp, và điều 10bis đưa ra quy định về ngăn cấm cạnh tranh không lành mạnh. Tại hơn một trăm năm mươi quốc gia thành viên của Công ước Paris, cơ sở pháp lý cho việc bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh vì vậy không chỉ thấy trong luật pháp quốc gia mà còn ở mức độ quốc tế.

2.745 Theo điều 10bis(1) Công ước Paris, các nước thuộc Hiệp hội Paris có nghĩa vụ đảm bảo việc bảo hộ một cách hữu hiệu chống cạnh tranh không lành mạnh. Điều 10ter(1) của Công ước quy định cụ thể hơn về nghĩa vụ đảm bảo "các biện pháp pháp lý thích hợp". Đặc biệt, các biện pháp phải được thực hiện để cho phép các tổ chức và hiệp hội đại diện cho các nhà công nghiệp, nhà sản xuất hoặc các thương nhân được khởi kiện, miễn là điều đó không trái với pháp luật của nước có liên quan và không vượt quá các quyền thường được trao cho các hiệp hội quốc gia.

2.746 Điều 10bis(2) Công ước Paris định nghĩa cạnh tranh không lành mạnh là bất kỳ hành vi cạnh tranh nào trái với các hành vi trung thực trong lĩnh vực công nghiệp hoặc thương mại. Định nghĩa bỏ ngỏ việc quyết định khái niệm "thương mại trung thực" cho toà án quốc gia và các cơ quan hành chính. Các nước thành viên của Liên hiệp Paris cũng được tự do đưa ra sự bảo hộ chống lại một số hành vi nhất định, thậm chí nếu các bên hữu quan không cạnh tranh với nhau.

2.747 Điều 10bis(3) Công ước Paris đưa ra ba ví dụ cho trường hợp "cụ thể" phải bị cấm. Những trường hợp này chưa hẳn đã toàn diện nhưng là sự bảo hộ tối thiểu mà tất cả các nước thành viên phải đưa ra. Đối với hai trường hợp đầu tiên - gây ra sự nhầm lẫn và làm mất uy tín - có thể được coi là thuộc lĩnh vực "truyền thống" của luật cạnh tranh, đó là bảo hộ đối thủ cạnh tranh. Trường hợp thứ ba - lừa dối - được bổ sung tại Hội nghị sửa đổi ở Lisbon năm 1958, đã tính đến lợi ích của cả người cạnh tranh và người tiêu dùng.

2.748 Ngoài Điều 10bis và 10ter, Công ước Paris còn có nhiều quy định liên quan tới bảo hộ chống lại các hành vi cạnh tranh không lành mạnh theo nghĩa rộng hơn, đặc biệt với những hành vi liên quan tới nhãn hiệu hàng hoá và tên thương mại. Ví dụ, Điều 6sexies và Điều 8 quy định về bảo hộ nhãn hiệu dịch vụ và tên thương mại. Việc bảo hộ chỉ dẫn xuất xứ địa lý không được quy định tại Điều 10bis(3), là do Điều 10 và Điều 9 theo Điều 10 dẫn chiếu. Những thỏa thuận đặc biệt được ký kết trong khuôn khổ Công ước Paris là Thỏa ước Madrid về Hạn chế những Chỉ dẫn sai lệch về Nguồn gốc hàng hoá và Thỏa ước Lisbon về Bảo hộ Tên gọi xuất xứ hàng hóa và Đăng ký quốc tế tên gọi xuất xứ hàng hóa, cùng với các hiệp ước song phương đã quy định một cách cụ thể về việc bảo hộ quốc tế các chỉ dẫn địa lý.

Bảo hộ quốc gia: Ba cách tiếp cận chính tới luật cạnh tranh không lành mạnh

2.749 Theo Điều 10bis(1) Công ước Paris, các nước thành viên của Liên hiệp Paris phải quy định việc bảo hộ một cách hữu hiệu chống lại cạnh tranh không lành mạnh. Mặc dù họ không bị buộc phải đưa ra một thể chế đặc biệt vì mục đích này, nhưng họ phải quy định - ít nhất là trên cơ sở pháp luật hiện hành - sự bảo hộ hữu hiệu chống lại mọi hành vi "trái với các hoạt động thương mại trung thực" và đặc biệt chống các hành vi được đề cập tại Điều 10bis(3). Khi thực hiện nghĩa vụ ràng buộc này, có thể phân ra ba hướng tiếp cận chính.

"Điều 9

Tất cả hàng hoá mang một nhãn hiệu hàng hóa hoặc tên thương mại bất hợp pháp đều bị tịch thu khi nhập khẩu vào những nước là thành viên của Liên hiệp nơi nhãn hiệu hàng hóa hoặc tên thương mại đó được bảo hộ hợp pháp.

Việc tịch thu như vậy sẽ có hiệu lực tại nước mà việc gắn nhãn hiệu hàng hóa bất hợp pháp đó xảy ra hoặc tại nước nhập khẩu hàng hoá.

Việc tịch thu sẽ diễn ra theo yêu cầu của uỷ viên công tố, hoặc các cơ quan có thẩm quyền, hoặc bất kỳ bên liên quan nào, có thể là thể nhân hoặc pháp nhân, phù hợp với pháp luật quốc gia của mỗi nước.

Các cơ quan sẽ không buộc phải tịch thu hàng hoá quá cảnh.

Nếu pháp luật của một nước không cho phép tịch thu hàng nhập khẩu thì việc tịch thu sẽ được thay bằng việc cấm nhập khẩu hoặc tịch thu trong nước.

Nếu pháp luật của một nước không cho phép cả việc tịch thu hàng hóa nhập khẩu lẫn việc cấm nhập khẩu và thu giữ trong nước, khi pháp luật được sửa đổi tương ứng, thì những biện pháp này sẽ được thay bằng các hành động và biện pháp tương ứng với các trường hợp áp dụng đối với công dân theo luật pháp nước này.

Điều 10

Các quy định của Điều 9 sẽ áp dụng trong các trường hợp sử dụng trực tiếp hoặc gián tiếp một chỉ dẫn nguồn gốc hàng hoá hay chỉ dẫn về nhà sản xuất, người chế tạo hoặc thương nhân giả mạo.

Nhà sản xuất, người chế tạo hay thương nhân, cho dù là thể nhân hoặc pháp nhân, tham gia vào việc sản xuất hay chế tạo hoặc kinh doanh hàng hoá như vậy và được thành lập hoặc tại địa phương không đúng như chỉ dẫn nguồn gốc, hoặc tại khu vực có địa phương đó, hoặc tại nước không đúng như chỉ dẫn, hoặc tại nước mà chỉ dẫn nguồn gốc sai đó được sử dụng, trong bất kỳ trường hợp nào cũng bị coi là bên liên quan."

Bảo hộ dựa trên các quy định pháp luật chuyên ngành

2.750 Nhiều nước đã thông qua những đạo luật đặc biệt hoặc các quy định cụ thể trong các đạo luật rộng hơn, mà đôi khi được kết hợp với các quy định trong các đạo luật chung như Bộ luật Dân sự, điều chỉnh việc bảo hộ chống lại cạnh tranh không lành mạnh. Những đạo luật này đều quy định các chế tài dân sự hoặc các chế tài hình sự và đưa ra quy định chung rõ ràng (thường dựa theo quy định tại Điều 10bis(2) của Công ước Paris) được bổ trợ bằng những quy định chi tiết về các hình thức của hoạt động thương mại không lành mạnh; các đạo luật thường đưa ra những chế tài dân sự và, đối với một số trường hợp cụ thể cũng có thể áp dụng các hình phạt. Mặc dù nhiều nước cũng đã thông qua đạo luật bổ sung quy định về các hành vi liên quan tới những sản phẩm nhất định (lương thực, thuốc men...), phương tiện thông tin (truyền hình) hay các hoạt động tiếp thị (tặng quà, thưởng...), nhưng đạo luật chống cạnh tranh không lành mạnh vẫn là cơ sở chính cho việc bảo hộ. Phạm vi của đạo luật đó thậm chí còn rộng hơn bởi cho rằng việc vi phạm bất kỳ đạo luật nào khác cũng có thể là một thực tiễn thương mại không lành mạnh vì nó đem lại một lợi thế phi lý trong cạnh tranh so với đối thủ cạnh tranh tuân thủ đúng luật. Tại một số quốc gia, khái niệm về luật cạnh tranh đặc biệt được đưa ra nhằm thông qua một luật chung về hành vi thị trường, hay sự liên hệ với luật chống độc quyền được nhấn mạnh bằng việc thông qua các đạo luật về thiết chế cạnh tranh cũng như sự lành mạnh trong cạnh tranh.

Bảo hộ dựa trên Luật Vi phạm chung và/hoặc Luật về "Mạo nhận" và Bí mật thương mại

2.751 Đối với nhóm nước thuộc hệ thống luật dân sự, mà theo hướng bảo hộ thương nhân trung thực, thì việc bảo hộ thường được quy định trong luật vi phạm chung. Đối với nhóm nước khác theo hệ thống thông luật, thì các hành vi mạo nhận và vi phạm bí mật thương mại do toà án quy định (ít nhất vào lúc ban đầu) là cơ sở chính cho việc bảo hộ các đối thủ cạnh tranh. Ngoài ra, đối với việc bảo hộ người tiêu dùng, nhiều nước thuộc hai hệ thống trên đều có những quy định pháp luật riêng điều chỉnh các trường hợp cụ thể về hành vi thị trường không mong muốn, như việc quảng cáo lừa dối, so sánh giá cả, xổ số, trò chơi và trao thưởng; những luật này độc lập với việc bảo hộ người cạnh tranh dựa trên các nguyên tắc của luật dân sự hay hệ thống thông luật.

Sự kết hợp của cả hai hướng tiếp cận trên

2.752 Hầu hết các nước thành viên của Công ước Paris - thậm chí cả những nước đầu tiên đã cố gắng điều chỉnh về cạnh tranh không lành mạnh bằng các phương pháp của luật vi phạm chung- đều kết hợp các nguyên tắc chung của bộ luật dân sự, án lệ và các luật đặc biệt. Nhiều nước theo cơ cấu liên bang thì việc phân chia thẩm quyền pháp lý giữa cơ quan lập pháp liên bang và cơ quan lập pháp tiểu bang dẫn tới một sự kết hợp rất phức tạp về các hình thức bảo hộ khác nhau. Tại một số quốc gia, luật pháp liên bang thậm chí còn không có quyền tài phán về cạnh tranh không lành mạnh khi hành vi chỉ ở mức độ được coi là vi phạm luật chung của một bang. Tại những nước như vậy, việc bảo hộ do các bang quy định và nhìn chung sự bảo hộ được phát triển tốt hơn sự bảo hộ ở cấp liên bang. Đặc biệt ở Hoa Kỳ, khả năng hạn chế của các biện pháp của luật chung đối với cạnh tranh không lành mạnh trước tiên do luật liên bang điều chỉnh thông qua việc thành lập một cơ quan hành chính (Uỷ ban Thương mại Liên bang) và gần đây thông qua việc mở rộng quy định của Luật liên bang về Nhãn hiệu hàng hoá (Điều 43(a) của Luật Nhãn hiệu hàng hóa (Đạo luật Lanham)) đối với nhiều hoạt động nhằm lừa dối. Nhưng quy định tiến bộ nhất lại thấy trong "các luật kinh doanh", "các đạo luật nhỏ của FTC", "Luật bảo hộ Người tiêu dùng" và các đạo luật khác do các bang của Hoa Kỳ thông qua.

Vai trò của pháp luật

2.753 Mặc dù có nhiều cách tiếp cận như đã đề cập ở trên, tất cả các nước đã đưa ra sự bảo hộ hữu hiệu chống cạnh tranh không lành mạnh đều đặc biệt quan tâm đến việc thực thi luật pháp, và thường cho phép các toà án tự do xem xét. Thành công của luật cạnh tranh không lành mạnh phụ thuộc nhiều vào những gì mà toà án có thể áp dụng được. Rất ít quy định trong điều khoản vi phạm chung có thể là cơ sở đầy đủ để phát triển một hệ thống luật cạnh tranh không lành mạnh hiệu quả trong khi một đạo luật dự thảo ấn tượng có thể đưa ra những kết quả đáng thất vọng. Tuy nhiên, điều này không có nghĩa là một quy định rõ ràng và chi tiết về thực tiễn thương mại không lành mạnh là không có ích; tối thiểu nó cũng mang lại hiệu quả ngăn chặn các hành vi thị trường; nhưng nó sẽ không mang lại kết quả như mong đợi nếu không được toà án thực hiện. Trong thế giới cạnh tranh luôn biến đổi, thậm chí các nhà lập pháp am hiểu nhất cũng không thể tiên liệu được tất cả những hình thức tương lai của hành vi thị trường không lành mạnh mà phải dựa vào việc giải thích pháp luật của toà án. Vì vậy, nhiều nước đã bổ sung các quy định cụ thể về một số thông lệ thị trường bằng một quy định chung, cho phép tòa án đưa vào các hình thức hoạt động thị trường không lành mạnh mới trong hệ thống chung.

Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh

Định nghĩa chung

2.754 Theo Điều 10bis(2) Công ước Paris, cạnh tranh không lành mạnh bao gồm "bất kỳ hành vi cạnh tranh nào trái với các thông lệ trung thực". Hầu hết các nước có luật đặc biệt về cạnh tranh không lành mạnh đều phê chuẩn các định nghĩa tương tự hoặc giống như vậy trong phần quy định chung - sử dụng các thuật ngữ như "thông lệ thương mại trung thực" (Bỉ và Luxembourg) "nguyên tắc ngay tình" (Tây Ban Nha và Thụy Sĩ), "chính xác về mặt chuyên môn" (Italia) và "đạo đức hàng hoá" (Đức, Hy Lạp và Ba Lan). Do thiếu các quy định pháp luật chuyên ngành, các tòa án đã định nghĩa cạnh tranh lành mạnh là "các nguyên tắc giải quyết trung thực và công bằng" hoặc "đạo đức thị trường" (Hoa Kỳ).

2.755 Cạnh tranh không lành mạnh được mô tả là những hành vi trái ngược với "thông lệ thương mại trung thực" "thiện ý"..., do vậy không tạo nên sự rõ ràng, tạo nên những chuẩn mực trong hành vi được chấp nhận rộng rãi, bởi vì ý nghĩa của các thuật ngữ khá lỏng lẻo. Tiêu chuẩn về "công bằng" hay "trung thực" trong cạnh tranh là sự phản ánh các quan niệm xã hội học, kinh tế, đạo đức, luân thường đạo lý của một xã hội, và vì vậy có thể khác nhau giữa nước này với nước kia (thậm chí trong một nước). Tiêu chuẩn này cũng có thể thay đổi theo thời gian. Hơn nữa, luôn có những hoạt động cạnh tranh không lành mạnh mới, bởi dường như không có giới hạn đối với sự sáng tạo trong lĩnh vực cạnh tranh. Mọi nỗ lực nhằm bao trùm tất cả các hoạt động cạnh tranh hiện tại hoặc tương lai trong một định nghĩa khái quát - mà đồng thời xác định mọi hành vi bị ngăn cấm và linh hoạt đủ để thích nghi với những thông lệ thị trường mới - cho đến nay vẫn thất bại.

2.756 Tuy nhiên, điều này không có nghĩa là không thể có bất kỳ định nghĩa chung nào về cạnh tranh không lành mạnh. Nhìn chung người ta nhận thấy rằng một số hành vi thương mại luôn luôn (hoặc như Điều 10bis(3) của Công ước Paris quy định là "đặc biệt") bị coi là tạo nên sự cạnh tranh không lành mạnh. Điểm đáng lưu ý nhất của những hành vi đó là gây ra sự nhầm lẫn, làm mất uy tín và việc sử dụng các chỉ dẫn lừa dối. Điểm chung của các hành vi đó là quan trọng nhất, nhưng chưa toàn diện, những ví dụ về hành vi thị trường không lành mạnh là việc một doanh nhân cố gắng thành công trong cuộc cạnh tranh không dựa trên những nỗ lực của bản thân đối với chất lượng, giá cả của sản phẩm và dịch vụ mà bằng cách giành lấy những thế mạnh từ sản phẩm của người khác một cách phi pháp hoặc bằng cách tác động đến nhu cầu của người tiêu dùng bằng những tuyên bố sai trái hoặc gây lừa dối. Vì vậy những hành vi như trên gây ra nghi ngờ ngay từ đầu về sự lành mạnh trong cạnh tranh.

2.757 Một dẫn chiếu khác đó là yếu tố chủ quan trong hành vi không lành mạnh. Ngay từ đầu, khái niệm "trung thực" dường như đề cập tới một chuẩn mực đạo đức, và một số loại chuẩn mực đạo đức/luân lý đặc biệt liên quan. Tuy nhiên, phải phân biệt điều này với vấn đề liệu một hành vi cạnh tranh không lành mạnh có thể được tiến hành mà không có bất kỳ lỗi nào, không có ý xấu hay không do cẩu thả. Khi luật cạnh tranh không lành mạnh phát triển trên cơ sở các điều khoản vi phạm chung, "vi phạm trong cạnh tranh không lành mạnh" đòi hỏi một số yếu tố chủ quan như "lỗi" hoặc " ý đồ xấu". Tuy nhiên, trên thực tế, yếu tố lỗi hay ý đồ xấu thường do tòa án thừa nhận.

2.758 Tuy nhiên, nhân tố quan trọng nhất xác định "sự không lành mạnh" trên thương trường xuất phát từ mục đích của luật cạnh tranh không lành mạnh. Về mặt này, ngay lúc đầu, luật cạnh tranh không lành mạnh được đưa ra nhằm bảo vệ các doanh nhân trung thực. Trong khi đó, việc bảo vệ người tiêu dùng cũng đã được thừa nhận là quan trọng không kém. Hơn nữa, một số quốc gia nhấn mạnh tới việc bảo vệ lợi ích cho đông đảo công chúng, đặc biệt là lợi ích được tự do cạnh tranh. Luật cạnh tranh không lành mạnh hiện đại vì thế phục vụ vì

mục đích hơn trước gấp ba lần, đó là: bảo vệ cho các đối thủ cạnh tranh, bảo vệ người tiêu dùng và đảm bảo an toàn trong cạnh tranh vì lợi ích của đông đảo công chúng.

2.759 Một bên luôn luôn "liên quan" là nhà kinh doanh trung thực. Vì vậy, luật cạnh tranh không lành mạnh trước hết là một luật đặc biệt nhằm bảo vệ nhà kinh doanh trung thực, chuẩn mực hành vi của một nhà kinh doanh được xem là điểm trọng tâm ban đầu. Vì vậy, một thông lệ thường bị các thương gia lên án là không đúng thì hiếm khi được coi là một hoạt động cạnh tranh "lành mạnh".

2.760 Mặt khác, một số thông lệ có thể được công nhận trong một số ngành nghề song lại bị coi là "sai trái" bởi những người khác trên thị trường. Trong những trường hợp như vậy phải có những chuẩn mực về đạo đức cho các hành vi xử sự đúng đắn. Những chuẩn mực đạo đức cho rằng lợi ích của người tiêu dùng không thể bị phương hại một cách không cần thiết, chẳng hạn như do coi thường nguyên tắc trung thực (mà người tiêu dùng dựa vào đó để tiến hành giao dịch), lôi kéo người tiêu dùng vào những hành vi xử sự không theo chuẩn mực xã hội hay thậm chí có hại hoặc xâm phạm vấn đề riêng tư của anh ta.

2.761 Hơn nữa, ban đầu có những thông lệ không gây hại cho cả các nhà kinh doanh lẫn người tiêu dùng nhưng cũng vẫn ảnh hưởng không mong đợi đối với nền kinh tế. Ví dụ, việc bán phá giá lâu dài sẽ gây thiệt hại cho các doanh nghiệp vừa và nhỏ, vì vậy có những tác động bất lợi đối với cạnh tranh tự do. Khi những khía cạnh kinh tế này được đưa vào luật cạnh tranh không lành mạnh, những hành vi như vậy cũng bị coi là "không lành mạnh".

2.762 Khi xác định tính "trung thực" trong kinh doanh, tất cả những nhân tố này phải được tính đến. Trên thực tế, khái niệm cạnh tranh không lành mạnh đã trở nên cân bằng với lợi ích. Những khác biệt trong việc đánh giá cái gì là "lành mạnh" hay "không lành mạnh" thường được giải thích bằng những yếu tố khác nhau trên những khía cạnh đã đề cập ở trên. Ví dụ, hành vi kinh doanh có thể được nhìn nhận một cách khác nhau ở các nước mà luật cạnh tranh không lành mạnh truyền thống vẫn tập trung vào việc bảo hộ người cạnh tranh trung thực, khác với những nước đặc biệt nhấn mạnh vào sự bảo vệ người tiêu dùng hay công chúng nói chung.

2.763 Mặt khác, người ta vẫn nhất trí rằng có những hoạt động và thông lệ luôn trái với khái niệm lành mạnh trong cạnh tranh. Những điều này sẽ được thảo luận chi tiết dưới đây.

Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh

2.764 Nhằm mục đích thiết lập những hình thức cạnh tranh không lành mạnh và tạo điều kiện cho việc phân tích trong nghiên cứu, người ta phân thành hai nhóm hành vi cạnh tranh không lành mạnh, đó là các hành vi được đề cập tại Điều 10bis của Công ước Paris và những hành vi không được đề cập tới trong Điều 10bis.

2.765. Điều 10bis(3) có một danh sách không đầy đủ ba hình thức cạnh tranh không lành mạnh, đó là những hành vi gây ra sự nhầm lẫn, những hành vi làm mất uy tín đối thủ cạnh tranh và những hành vi có thể lừa dối công chúng. Bởi những hành vi có thể gây ra sự nhầm lẫn và những hành vi có thể lừa dối công chúng là tương tự và đôi khi chồng chéo với nhau, nên các hành vi này cần được xử lý trước hành vi làm mất uy tín đối thủ cạnh tranh.

2.766 Có nhiều hành vi không được nhắc tới trong Điều 10bis song đã được các toà án công nhận là các hành vi cạnh tranh không lành mạnh và dần trở thành đối tượng của các quy định

pháp lý. Đặc biệt là xu hướng bảo hộ đầy đủ các bí mật thương mại bằng các quy định rõ ràng trong luật cạnh tranh không lành mạnh và việc tiếp tục phát triển các quy định điều chỉnh hoạt động quảng cáo so sánh. Hơn nữa, nhu cầu bảo hộ chống lại "việc biển thủ" quá đáng hoặc "lợi dụng" thành tựu của các đối thủ cạnh tranh ngày càng được công nhận rộng rãi, bất chấp sự tồn tại các quyền sở hữu công nghiệp cụ thể, miễn là tùy theo bối cảnh của mỗi vụ việc, các hành vi như thế bị coi là không lành mạnh.

Gây ra sự nhầm lẫn

Hoàn cảnh phát sinh sự nhầm lẫn

2.767 Điều 10bis(3)1 Công ước Paris buộc các nước thành viên phải ngăn cấm tất cả các hành vi là khởi nguyên gây ra sự nhầm lẫn, bằng bất kỳ phương tiện nào, đối với cơ sở, hàng hóa hay các hoạt động công nghiệp, thương mại của đối thủ cạnh tranh. Phạm vi của Điều 10bis(3)1 rất rộng, vì nó bao trùm bất kỳ hành vi nào trong hoạt động thương mại liên quan tới một nhãn hiệu, dấu hiệu, nhãn mác, khẩu hiệu, bao bì, hình dạng hay màu sắc của sản phẩm, hoặc bất kỳ chỉ dẫn độc đáo nào khác do một doanh nhân sử dụng. Vì thế, không chỉ các chỉ dẫn được sử dụng để phân biệt hàng hóa, dịch vụ hoặc công việc kinh doanh mà biểu hiện bên ngoài của hàng hóa và việc giới thiệu dịch vụ cũng được coi như liên quan trong việc ngăn chặn sự nhầm lẫn.

2.768 Theo Điều 10bis(3)1 Công ước Paris, "ý định" gây nhầm lẫn là phi vật chất đối với mục đích xác định hành vi nào là hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Tuy nhiên, do sự không trung thực của bên bắt chước mà có thể phải gánh chịu các biện pháp trừng phạt. Song điều này lại không cần thiết phải có đối với nhầm lẫn thực tế đã xảy ra, vì khả năng nhầm lẫn đã đủ để khởi kiện hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Cuối cùng việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn được quy định là không có giới hạn về mặt thời gian. Việc bảo hộ vẫn có hiệu lực chừng nào sự nhầm lẫn còn tồn tại, nhưng được cho phép tự do sử dụng những chỉ dẫn không gây hiểu lầm trên các sản phẩm, dịch vụ, công việc kinh doanh, để cho cạnh tranh trên thị trường liên quan không bị chững lại. Tuy nhiên, khi sự sáng tạo có thể tiêu thụ trở thành chung hoặc phổ biến thì nó sẽ mất đi tính nguyên gốc hoặc tính độc đáo và khả năng nhầm lẫn có thể sẽ không được thừa nhận như trước nữa.

2.769 Có hai lĩnh vực chính mà sự nhầm lẫn thường xảy ra. Thứ nhất, đó là những chỉ dẫn xuất xứ thương mại, thứ hai là bề ngoài của hàng hoá. Tuy nhiên, điều này không loại trừ hay hạn chế việc bảo hộ những thuộc tính hay những thành tựu khác chống lại sự nhầm lẫn.

Các hình thức nhầm lẫn

2.770 Sự nhầm lẫn có thể được tạo ra bằng nhiều hình thức khác nhau. Việc kiểm tra đối với hình thức nhầm lẫn cơ bản là liệu một nhãn hiệu hàng hóa tương tự có giống với nhãn hiệu hàng hóa được bảo hộ tới mức có thể gây nhầm lẫn cho người tiêu dùng về nguồn gốc thương mại của hàng hoá hoặc dịch vụ hay không. Các yếu tố thường được xem xét khi quyết định sự nhầm lẫn là mức độ độc đáo của nhãn hiệu hàng hóa được bảo hộ, quy mô và danh tiếng của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đó, sự sành điệu của người tiêu dùng và tất nhiên là sự tương tự của nhãn hiệu hàng hoá hay dịch vụ liên quan. Tại nhiều nước, sự nhầm lẫn không bị hạn chế chỉ với nhầm lẫn cơ bản về nguồn gốc thương mại mà còn bao hàm cả sự nhầm lẫn do tạo ấn tượng về một mối quan hệ kinh doanh mạnh mẽ giữa hai người sử dụng cùng một nhãn hiệu hàng hóa giống nhau hay tương tự nhau, đó là nhầm lẫn về sự liên hệ. Tuy nhiên, việc sử dụng một nhãn hiệu giống hệt hoặc tương tự trên những hàng hoá rõ ràng không liên quan hoặc hoàn toàn khác biệt thường nằm ngoài phạm vi bảo hộ, vì sự khác biệt lớn giữa các hàng hoá hay dịch vụ có liên quan sẽ khiến người tiêu dùng cho rằng nguồn của hàng hoá hoặc dịch vụ không giống nhau và cũng không có mối liên hệ kinh doanh cụ thể nào giữa những người sử dụng.

2.771 Hình thức nhầm lẫn thứ ba, ví dụ theo điều 43(a) Đạo luật Lanham của Hoa Kỳ và theo Mục 53 Đạo luật Thông lệ Thương mại của Australia, được gọi là nhầm lẫn về sự tài trợ. Theo đánh giá về sự nhầm lẫn này, người tiêu dùng sẽ cho rằng cả hàng hoá hay dịch vụ đều không có xuất xứ từ cùng một nguồn và hai doanh nghiệp không có mối quan hệ kinh doanh một cách tập trung và liên tục có thể gây ra nhầm lẫn về sự liên hệ. Tuy nhiên, người tiêu dùng sẽ cho rằng, từ sự tương tự của nhãn hiệu hàng hóa, từ loại hình sản phẩm hoặc dịch vụ mà nhãn hiệu hàng hóa được sử dụng, và từ cách thức sử dụng của người sử dụng thứ hai, việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa đã được bảo hộ bởi người sử dụng thứ hai đã được cho phép theo thoả thuận trong một thời gian nhất định. Kiểu nhầm lẫn này có thể xảy ra khi bên thứ ba sử dụng nhãn hiệu hàng hóa (mà không được sự đồng ý) nhằm mục đích trang trí trên hàng hoá. Tuy nhiên, khác với sự nhầm lẫn về nguồn gốc hoặc liên kết, hình thức nhầm lẫn thứ ba này không có cùng vị trí như các lý do được thiết lập đầy đủ theo quy định của luật nhãn hiệu hàng hóa, bởi những ranh giới chính xác của nó vẫn còn đang phát triển.

2.772 Khái niệm nhầm lẫn này có thể liên quan tới cái gọi là quyền "phổ biến", liên quan đến những nghệ sĩ nổi tiếng và các nhân vật trong giới truyền thông hoặc thể thao, và với quyền "kinh doanh" những nhân vật hư cấu trong các tác phẩm văn chương hay nghệ thuật. Những quyền này có liên quan đến kỹ thuật tiếp thị mới mà nhờ đó các doanh nghiệp được "li-xăng" trong một thời hạn nhất định sử dụng tính phổ biến hoặc sự nổi tiếng thông qua tên gọi hoặc sự giống nhau của một số cá nhân hay nhân vật nào đó, bởi việc sử dụng này nhằm khuyến khích nhu cầu của người tiêu dùng đối với sản phẩm hoặc dịch vụ của "người nhận li-xăng". Nói chung, người tiêu dùng thường hiểu lầm do việc sử dụng tên gọi hay sự giống nhau của các cá nhân hay nhân vật cho hàng hóa hoặc dịch vụ khi tin rằng cá nhân hay chủ sở hữu các quyền đối với nhân vật, mà có thể là một nhãn hiệu đã được đăng ký, đã cho phép sử dụng đặc điểm hay nhân vật của họ.

Nhầm lẫn với những chỉ dẫn

2.773 Một chỉ dẫn có thể là bất kỳ dấu hiệu, biểu tượng hay hình ảnh truyền tải tới người tiêu dùng thông điệp rằng một sản phẩm hay dịch vụ trên thị trường xuất phát từ nguồn thương mại đặc biệt, thậm chí nếu nguồn này không được biết tới bằng tên của nó. Vì vậy, chỉ dẫn có thể là những dấu hiệu hai hoặc ba chiều, nhãn hiệu hàng hóa, khẩu hiệu, bao bì, màu sắc hoặc giai điệu nhưng không chỉ giới hạn trong những chỉ dẫn này. Việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn đối với chỉ dẫn đã được quy định trong luật về nhãn hiệu hàng hoá, nhãn hiệu dịch vụ và tên thương mại. Tuy nhiên, việc bảo hộ này thường bị hạn chế theo nhiều cách thức khác nhau. Sự hạn chế này có thể liên quan đến khả năng áp dụng luật cụ thể đối với một số hình thức chỉ dẫn hoặc phạm vi chính xác của việc bảo hộ. Vì thế việc bảo hộ chống nhầm lẫn theo luật cạnh tranh không lành mạnh vẫn có thể thích hợp khi mà luật cụ thể không quy định bảo hộ tổng thể chống lại sự nhầm lẫn. Khía cạnh này cũng liên quan tới việc bảo hộ các nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng chống lại sự nhầm lẫn, như theo quy định tại Điều 6bis Công ước Paris.

2.774 Khả năng áp dụng chung của luật nhãn hiệu hàng hoá thường bị hạn chế đối với những chỉ dẫn đặc biệt. Ví dụ, một số nước không công nhận tên của các tác phẩm văn chương hoặc các bộ phim đơn lẻ, mẫu thời trang (hình thức của sản phẩm), nội thất cửa hàng, màu sắc hoặc sự kết hợp mầu sắc hay cách thức trình bày bao bì sản phẩm, theo quy định của luật nhãn hiệu hàng hoá. Đối với nhãn hiệu dịch vụ, mặc dù hầu hết các nước có hệ thống đăng ký nhãn hiệu hàng hóa này cũng giống như đăng ký nhãn hiệu hàng hoá nhưng tại những nước không có hệ thống đó, thì cần có sự bảo hộ theo các nguyên tắc về ngăn chặn cạnh tranh không lành mạnh. Tuy nhiên, thậm chí ở những nước mà nhãn hiệu hàng hoá ba chiều đã được công nhận và có thể được đăng ký, thì những hình dáng đặc biệt vẫn có thể bị loại trừ. Ví dụ, hình dáng chỉ được xác định bởi phẩm chất hàng hoá, hình dáng xuất phát từ chức năng kỹ thuật hoặc công

nghiệp của hàng hoá và hình dáng sản phẩm xác định giá trị đích thực của hàng hoá cũng bị loại bỏ theo Chỉ thị của EC đối với Luật Nhãn hiệu hàng hoá. Học thuyết "chức năng" đặc biệt phát triển tại Hoa Kỳ cũng đưa ra những kết quả tương tự.

2.775 Ngoài điều này ra, việc bảo hộ theo luật nhãn hiệu hàng hóa đôi khi có thể được viện dẫn chỉ cho các nhãn hiệu đã đăng ký hợp lệ tại nước yêu cầu bảo hộ. Về mặt này, Điều 6bis Công ước Paris nêu ra một ngoại lệ đối với nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng, những nhãn hiệu hàng hóa không cần phải đăng ký để được bảo hộ chống lại việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa có khả năng gây nhầm lẫn mà nhãn hiệu hàng hóa đó được sao chép lại hay bắt chước nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng và được sử dụng cho các vật phẩm tương tự hoặc giống hệt. Cần lưu ý rằng một nhãn hiệu hàng hóa có thể nổi tiếng tại một quốc gia trước khi nó được đăng ký hoặc thậm chí trước khi nó được sử dụng tại nước đó, đó là kết quả của việc quảng cáo hay danh tiếng của nhãn hiệu hàng hóa đã có được tại các quốc gia khác. Nghĩa vụ bảo hộ các nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng chưa đăng ký được thể hiện rõ và được bổ sung trong "Khuyến cáo liên tịch về các điều khoản bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng" đã được Đại hội đồng WIPO và Hội đồng Liên hiệp Công ước Paris thông qua vào tháng 9 năm 1999.

2.776 Luật cạnh tranh không lành mạnh có thể quy định việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn đối với các chỉ dẫn hoặc dấu hiệu không được bảo hộ theo luật nhãn hiệu hàng hóa. Tuy nhiên, việc bảo hộ đối với một dấu hiệu theo luật cạnh tranh không lành mạnh sẽ phần nào phụ thuộc vào lý do thiếu sự bảo hộ đối với các dấu hiệu chưa được đăng ký theo luật đặc biệt. Nếu một dấu hiệu về nguyên tắc có thể được bảo hộ theo luật đặc biệt nhưng không đáp ứng các yêu cầu mà luật quy định thì dường như sẽ không phù hợp với hệ thống bảo hộ cân bằng khi trao cho dấu hiệu đó sự bảo hộ tương tự theo luật cạnh tranh không lành mạnh như nó được cấp theo luật đặc biệt. Vì vậy, người ta cho rằng bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn chỉ có giá trị theo luật cạnh tranh không lành mạnh nếu chỉ dẫn hoặc dấu hiệu được bảo hộ hội đủ tính độc đáo để phân biệt các sản phẩm, dịch vụ hay các hoạt động kinh doanh khác có liên quan với các hoạt động trùng hoặc tương tự như vậy của những thương nhân khác. Tuy nhiên, để thúc đẩy việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, một số luật cạnh tranh không lành mạnh đòi hỏi nhiều hơn chứ không chỉ mỗi tính độc đáo khi bảo hộ cho các chỉ dẫn chưa đăng ký. Ví dụ, Điều 2(1) Luật chống cạnh tranh không lành mạnh của Hàn Quốc yêu cầu chỉ dẫn phải "được biết đến một cách rộng rãi", trong một vài trường hợp, điều này có thể hạn chế việc bảo hộ thực tế đối với một khu vực đặc biệt.

2.777 Mức độ độc đáo của một chỉ dẫn không được bảo hộ theo luật nhãn hiệu hàng hoá cũng được đánh giá dựa trên các yếu tố áp dụng cho các nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký, kể cả ý nghĩa và hình thức của chỉ dẫn và tính độc nhất của nó so với các chỉ dẫn cho một hoạt động trùng hoặc tương tự. Thậm chí nếu thiếu tính độc đáo, chẳng hạn do tính chất miêu tả của chỉ dẫn đối với hàng hoá hoặc dịch vụ, thì chỉ dẫn đó vẫn có thể được bảo hộ nếu đạt được "tính độc đáo thông qua sử dụng" hay đạt được ý nghĩa thứ hai tại nước yêu cầu bảo hộ. Ý nghĩa thứ hai nghĩa là do việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa liên tục và độc quyền trên thị trường, nhiều người tiêu dùng đã nhận thức được điều đó và sẽ kết hợp hoạt động được tiến hành theo nhãn hiệu hàng hóa đó với nguồn thương mại đặc biệt. Ví dụ, tại Đức, nhãn hiệu "4711" cho nước hoa được coi là hoàn toàn độc đáo do nhận thức của công chúng rằng hàng hoá mang nhãn hiệu đó xuất phát từ một nguồn đặc biệt. Thực tế mức độ của ý nghĩa thứ hai phụ thuộc vào thị trường đối với hàng hoá hoặc dịch vụ có liên quan và phụ thuộc vào mức độ miêu tả của chỉ dẫn đối với những hàng hoá và dịch vụ đó. Mức độ của ý nghĩa thứ hai (hay tỷ lệ phần trăm người tiêu dùng) cần thiết để đạt được tính độc đáo thay đổi tuỳ theo thông lệ của toà án liên quan. Ở một số nước, những cuộc trưng cầu ý kiến hoặc khảo sát thị trường về phản ứng của người tiêu dùng thường cung cấp những số liệu thực tế để quyết định mức độ của ý nghĩa thứ hai, trong khi đó ở những nước khác, chính toà án sẽ phán xét liệu một chỉ dẫn đạt được đủ tính độc đáo hay không.

2.778 Việc phân tích ý nghĩa thứ hai cũng áp dụng với những chỉ dẫn đã bị loại bỏ khỏi sự bảo hộ theo quy định về nhãn hiệu hàng hóa. Ví dụ, cấu hình hay hình dạng của hàng hoá bị coi là phải loại bỏ khỏi sự bảo hộ theo quy định về luật nhãn hiệu hàng hoá theo Chỉ thị EC về Luật Nhãn hiệu hàng hoá thì vẫn có thể đạt được ý nghĩa thứ hai giữa những người tiêu dùng

trong một thị trường đặc biệt. Trong những trường hợp đó, việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn được chứng minh nếu người tiêu dùng bị gây hiểu lầm rằng những hàng hoá khác sử dụng hình dáng này xuất phát từ người sử dụng đầu tiên. Tuy nhiên, không phải lúc nào cũng có thể dễ dàng tạo ra mức độ cần thiết cho ý nghĩa thứ hai, bởi hình dáng đặc biệt của hàng hoá phải được người tiêu dùng tương ứng công nhận là chỉ dẫn một nguồn đặc biệt. Nếu việc loại trừ này trong pháp luật chuyên ngành rõ ràng nhằm loại bỏ chỉ dẫn không phù hợp với điều kiện bảo hộ, ví dụ như những từ mang tính mô tả đơn thuần, thì việc bảo hộ theo luật cạnh tranh không lành mạnh chắc chắn cũng bị từ chối.

2.779 Những giới hạn về phạm vi bảo hộ do luật nhãn hiệu hàng hoá quy định cũng có hiệu lực cho phép những chỉ dẫn được bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn theo luật cạnh tranh không lành mạnh. Mặc dù luật nhãn hiệu hàng hoá thường bảo hộ chống lại bất kỳ việc sử dụng nào có khả năng gây nhầm lẫn với nhãn hiệu đã đăng ký nhưng vẫn có sự khác biệt đối với phạm vi chính xác của việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn. Ví dụ, bảo hộ chống lại việc dùng một nhãn hiệu trùng hoặc tương tự có thể bị hạn chế trong những hàng hoá hoặc dịch vụ đã đăng ký. Nếu một nhãn hiệu hàng hóa trùng hoặc tương tự với nhãn hiệu hàng hoá đã đăng ký được sử dụng cho những hàng hoá và dịch vụ khác mà việc sử dụng đó sẽ gây ra sự nhầm lẫn, thì sự bảo hộ như vậy chỉ có thể được quy định trong luật cạnh tranh không lành mạnh hoặc trong các nguyên tắc mạo nhận. Nhìn chung các nhãn hiệu hàng hóa được bảo hộ chống lại việc sử dụng những dấu hiệu trùng hoặc tương tự không chỉ đối với các hàng hoá hoặc dịch vụ giống nhau mà đối với cả những hàng hoá hoặc dịch vụ tương tự. Hình thức bảo hộ này xuất phát từ điều được gọi là "nguyên tắc đặc biệt", bởi việc bảo hộ liên quan tới chức năng cơ bản của nhãn hiệu hàng hoá là phân biệt hàng hoá của doanh nghiệp này với hàng hoá của các đối thủ cạnh tranh và những người khác tham gia vào thị trường. Vì vậy, nếu như không có việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa bởi hàng hoá hoặc dịch vụ liên quan phải khác nhau (mặc dù trên thực tế có thể có sự nhầm lẫn về nguồn gốc), thì việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn có thể tìm thấy trong luật cạnh tranh không lành mạnh. Tuy nhiên, cũng có những luật nhãn hiệu hàng hoá coi khả năng nhầm lẫn là tiêu chuẩn duy nhất đối với việc bảo hộ, coi sự tương tự của hàng hoá hoặc dịch vụ liên quan không phải là yếu tố tiên quyết mà chỉ là một trong số các yếu tố quyết định. Hình thức bảo hộ pháp lý này sẽ điều chỉnh tất cả các hình thức nhầm lẫn.

2.780 Tiêu chuẩn đánh giá sự tương tự của các chỉ dẫn, với một số khác biệt nhỏ, là như nhau trên toàn thế giới. Những yếu tố quyết định bao gồm các yếu tố chung về hình thức, phát âm và ý nghĩa hay việc dịch từng từ của nhãn hiệu liên quan, nhưng yếu tố quyết định là ấn tượng tổng thể của người tiêu dùng về hàng hoá hoặc dịch vụ đó. Đặc biệt, nếu hàng hoá được sản xuất để tiêu thụ lớn, những yếu tố đặc biệt của nhãn hiệu liên quan thường được người tiêu dùng bình thường thẩm định kém cẩn thận hơn. Vì hai nhãn hiệu hàng hóa về mặt nguyên tắc không được kiểm tra chặt chẽ từng mặt, nên trên thực tế những điểm tương tự giữa các chỉ dẫn này thường quan trọng hơn những điểm khác biệt. Sự tương tự của hàng hoá hay dịch vụ phần lớn phụ thuộc vào vấn đề người tiêu dùng có mong muốn hàng hoá hay dịch vụ xuất phát từ cùng một nguồn hay không. Tuy nhiên, chúng cũng không nhất thiết phải có thể hoán đổi lẫn nhau về mặt chức năng hoặc mang tính cạnh tranh.

2.781 Bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn có thể quá bị hạn chế với cái được gọi là nhãn hiệu hàng hóa "nổi tiếng" và, đặc biệt, với những nhãn hiệu hàng hóa rất có danh tiếng. Điều 6bis Công ước Paris yêu cầu các quốc gia thành viên phải bảo hộ các nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng tại nước họ, chống lại bất kỳ việc sử dụng các nhãn hiệu hàng hóa tương tự gây nhầm lẫn, nhưng nghĩa vụ này chỉ thích hợp với những hàng hóa trùng hoặc tương tự nhau. Tuy nhiên trong một số trường hợp nhất định, việc sử dụng trái phép các nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng trên những sản phẩm hay dịch vụ khác nhau có thể gây ra sự nhầm lẫn cho người tiêu dùng. Ví dụ, nếu một nhãn hiệu hàng hóa đã được sử dụng cho một loạt sản phẩm và được quảng cáo rộng rãi hoặc nổi tiếng vì hình ảnh đặc biệt của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa, thì người tiêu dùng có thể coi nhãn hiệu hàng hóa đó là nguyên bản và có chất lượng ổn định hơn là nghĩ rằng

hàng hóa hoặc dịch vụ mang nhãn hiệu hàng hóa đó là loại đặc trưng riêng. Sự liên tưởng này có thể gây ra nhầm lẫn. Các nước thành viên không buộc phải tuân thủ Điều 6bis về trao sự bảo hộ mở rộng này, nhưng luật cạnh tranh không lành mạnh thì có thể liên quan. Vấn đề liệu một nhãn hiệu hàng hóa là "nổi tiếng" hay không tại một quốc gia theo mục đích của Điều 6bis Công ước Paris, trong từng trường hợp phải được quyết định dựa trên cơ sở thực tế. Thông thường, việc xác định thực tế danh tiếng của một nhãn hiệu hàng hóa dựa trên sự nổi tiếng và hình ảnh của nó trong suy nghĩ của giới kinh doanh và các nhóm người tiêu dùng tại địa điểm và thời điểm tương ứng trong trường hợp cụ thể. Các yếu tố như khả năng phân biệt vốn có của nhãn hiệu hàng hóa, độ dài về thời gian mà nhãn hiệu hàng hóa được sử dụng tại nước liên quan, số lượng quảng cáo và các công bố khác về nhãn hiệu hàng hóa trên các phương tiện truyền thông khác nhau, quan hệ được thiết lập giữa nhãn hiệu với các hàng hóa hay dịch vụ là những vấn đề đặc biệt thường được cân nhắc. Thông báo liên tịch về Các quy định bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng buộc các nước thành viên phải bảo hộ cho nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng thậm chí nếu có nhầm lẫn trong những hoàn cảnh nhất định. Theo Điều 4(1)(b) của Thông báo này, phải bảo hộ một nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng chống lại việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa tương tự hoặc trùng cho các hàng hóa hay dịch vụ không tương tự nếu việc sử dụng này:

- chỉ ra mối liên hệ giữa những hàng hóa hoặc dịch vụ đó với chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa và chắc chắn gây thiệt hại tới lợi ích của anh ta;

- trong một cuộc cạnh tranh không lành mạnh, chắc chắn sẽ khiến cho đặc điểm độc đáo của nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng bị yếu thế hoặc bị giảm sút; hoặc

- thu được lợi thế bất chính từ đặc điểm độc đáo của nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng;

- trong hai trường hợp sau vừa đề cập ở trên, các nước thành viên có thể đưa ra yêu cầu nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng được nổi tiếng bởi đông đảo công chúng thừa nhận (Điều 4(1)(c) của Thông báo liên tịch).

2.782 Luật nhãn hiệu hàng hoá thường quy định rằng việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa tương tự phải là hình thức sử dụng nhãn hiệu hàng hóa, đó là sử dụng như một chỉ dẫn nguồn thương mại của sản phẩm hoặc dịch vụ. Vì vậy việc sử dụng để trang trí, như sử dụng trên chất liệu quảng cáo hay chỉ đơn giản là trang trí trên hàng hoá, ví dụ như trên bút bi hay gạt tàn, hay thậm chí sử dụng như hình dáng của một sản phẩm thực tế như một chiếc khuyên tai dưới hình dáng một nhãn hiệu thường không được coi là thuộc phạm vi bảo hộ của luật nhãn hiệu hàng hoá. Tuy nhiên, việc bảo hộ chống lại hình thức sử dụng này có thể thấy trong luật cạnh tranh không lành mạnh. Một ví dụ về Luật Nhãn hiệu hàng hoá tiêu biểu cho vấn đề nói trên là Luật Nhãn hiệu hàng hóa Benelux thống nhất, năm 1971, đã đưa ra một định nghĩa khái quát về nhãn hiệu hàng hóa có thể được đăng ký và bảo hộ chống lại bất kỳ việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa trùng hoặc tương tự bởi một người khác mà không được chứng minh đúng đắn thì chắc chắn sẽ phương hại đến chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa.

2.783 Những hạn chế tương tự đối với bảo hộ chống lại việc sử dụng trái phép chỉ dẫn của thương gia hoặc của các nhà kinh doanh cũng có thể thấy trong hình thức bảo hộ tên thương mại. Tên thương mại được sử dụng để nhận biết và phân biệt một công ty và các hoạt động kinh doanh của nó với hoạt động của các công ty khác. Điều 8 Công ước Paris đã quy định về nghĩa vụ bảo hộ tên thương mại tại tất cả các nước thành viên của Công ước Paris và chỉ rõ hình thức bảo hộ nào sẽ được cấp hoặc được cấp như thế nào. Tuy nhiên, tên thương mại phải được bảo hộ mà không buộc phải nộp đơn hoặc đăng ký. Hầu hết tất cả các nước đều bảo hộ tên thương mại chống lại nguy cơ nhầm lẫn. Hình thức bảo hộ này không chỉ áp dụng khi tên thương mại được điều chỉnh bởi luật chuyên ngành, mà cả khi chúng được bảo hộ theo những điều khoản đặc biệt của luật cạnh tranh không lành mạnh, luật dân sự, luật công ty hoặc luật thương mại. Như một nguyên tắc chung, mối quan hệ cạnh tranh trực tiếp giữa các doanh

nghiệp liên quan không mang tính quyết định, nhưng vẫn thích hợp trong việc xác định liệu việc sử dụng tên thương mại trùng hoặc tương tự có thể gây hiểu nhầm cho người tiêu dùng về đặc trưng của các công ty hay mối quan hệ giữa những công ty đó. Việc bảo hộ có thể mở rộng ra ngoài lĩnh vực đặc biệt mà tên thương mại trước đó được sử dụng, bởi hoạt động thương mại hay khả năng mở rộng và đa dạng hoá các hoạt động của công ty thường được các toà án tính đến. Vì vậy, phạm vi bảo hộ tên thương mại chống lại sự nhầm lẫn đôi khi rộng hơn phạm vi bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá theo luật nhãn hiệu hàng hoá.

Nhầm lẫn về hình dạng sản phẩm

2.784 Kiểu dáng thực của một sản phẩm cũng có thể khiến người tiêu dùng bị nhầm lẫn. Nếu kiểu dáng nổi tiếng đến nỗi người tiêu dùng sẽ liên hệ sản phẩm với một nguồn thương mại đặc biệt (như trường hợp chai CocaCola), thì kiểu dáng có thể coi là một chỉ dẫn có thể được bảo hộ.

2.785 Cần lưu ý rằng tại nhiều quốc gia, pháp luật chuyên ngành về bảo hộ kiểu dáng công nghiệp ra đời có thể hỗ trợ hoặc thay thế cho bảo hộ bản quyền đối với các tác phẩm "nghệ thuật ứng dụng". Những đạo luật như vậy thường ngăn cấm việc sử dụng các sản phẩm có bề ngoài giống hoặc tương tự nhau. Tuy nhiên, cũng như luật nhãn hiệu hàng hoá, việc bảo hộ theo luật chuyên ngành về kiểu dáng công nghiệp cũng bị hạn chế theo nhiều cách khác nhau, thay đổi giữa các quốc gia. Tương tự với sự bảo hộ riêng theo luật nhãn hiệu hàng hoá, những hạn chế như thế có thể liên quan tới khả năng áp dụng chung của luật kiểu dáng với hình dáng nhất định của sản phẩm cũng như phạm vi bảo hộ chính xác do luật đặc biệt quy định. Ví dụ, nếu bảo hộ kiểu dáng của một trang trí bề mặt bị hạn chế về việc sử dụng trang trí trên sản phẩm mà kiểu dáng đã được đăng ký, thì việc bảo hộ chống lại sao chép kiểu dáng để trang trí trên các sản phẩm khác có thể đạt được theo luật cạnh tranh không lành mạnh, nếu kiểu dáng sao chép lừa dối hoặc gây ra sự hiểu nhầm về nguồn gốc thương mại.

2.786 Đối với việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn chỉ liên quan tới sản phẩm, hầu hết những quy định của luật cạnh tranh không lành mạnh đều được thiết lập bởi các án lệ, có dẫn chiếu thông lệ "bắt chước mù quáng". Trong lĩnh vực đặc biệt này của luật cạnh tranh không lành mạnh, người ta thường tuyên bố như một nguyên tắc cố hữu trong hệ thống thị trường tự do rằng những người tham gia thị trường được tự do bắt chước các kiểu dáng hoặc hình dáng khác, những hình thức hay đặc điểm có thể nhìn thấy được của sản phẩm mà không được bảo hộ bởi luật độc quyền sáng chế, luật bản quyền, luật kiểu dáng hoặc luật nhãn hiệu hàng hoá. Một số luật đặc biệt này thậm chí loại trừ việc bảo hộ theo luật cạnh tranh không lành mạnh những hành vi đã được điều chỉnh bởi pháp luật chuyên ngành nếu kiểu dáng liên quan đã được bảo hộ theo luật đó. Ví dụ, Điều 14(5) của Luật Kiểu dáng Benelux thống nhất năm 1975 đã loại trừ những hoạt động bảo hộ kiểu dáng có thể đăng ký theo luật cạnh tranh không lành mạnh nếu sự bảo hộ đã được trao cho kiểu dáng đã được đăng ký hợp lệ. Vì vậy, nguy cơ nhầm lẫn với hình dáng của sản phẩm chưa đủ để tạo nên sự cạnh tranh không lành mạnh nếu kiểu dáng có thể được bảo hộ theo luật đặc biệt và việc bắt chước sản phẩm sẽ được quy định bởi luật đặc biệt đó. Mặt khác, nguy cơ nhầm lẫn về sản phẩm có thể đủ để dành được sự bảo hộ theo luật cạnh tranh không lành mạnh nếu kiểu dáng liên quan bộc lộ một mức độ độc đáo nào đó nhưng không thể đăng ký như một kiểu dáng bởi những yêu cầu khác của pháp luật chuyên ngành hay nếu đăng ký đã được áp dụng nhưng chưa được bảo đảm.

2.787 Nếu kiểu dáng, hình dáng hay những đặc điểm khác không mang tính chức năng của sản phẩm được người tiêu dùng kết hợp theo một mức độ đáng kể với một nguồn xuất xứ nào đó, thì khả năng nhầm lẫn về nguồn gốc của sản phẩm thường tạo nên một hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Sự nhầm lẫn tiềm tàng như thế xuất hiện trong những trường hợp bắt chước sẽ được xác định bằng cùng những yếu tố được nêu ra ở trên đối với các chỉ dẫn, đó là sau khi xem xét vấn đề liệu những đặc điểm tiêu biểu của một sản phẩm có đạt được mức độ đầy đủ của ý nghĩa thứ hai, và các kiểu dáng sản phẩm liên quan có được đánh giá về sự tương tự hay không. Ở một số nước, người ta công nhận rằng nguy cơ nhầm lẫn về nguồn gốc có thể được giảm bớt bằng việc sử dụng những yêu cầu phản đối, như một tuyên bố rõ ràng bác bỏ những

giả định cho rằng sản phẩm hoặc dịch vụ xuất phát từ một nguồn đặc biệt. Tuy nhiên, những yêu cầu phản đối hiếm khi được công nhận là đủ để giảm bớt nguy cơ nhầm lẫn.

2.788 Bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn về nguồn thương mại của một sản phẩm cũng có thể được quy định trong luật nhãn hiệu hàng hoá nếu luật nhãn hiệu hàng hóa quy định việc bảo hộ nhãn hiệu ba chiều hay "bao bì" của sản phẩm. Tuy nhiên, nếu như bề ngoài của sản phẩm không được đăng ký như một nhãn hiệu hàng hoá hoặc nếu những hình thức đặc biệt có thể bị loại trừ bởi luật bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá, thì những nguyên tắc nêu ra ở trên sẽ được áp dụng cho việc bảo hộ chống lại sự nhầm lẫn về hình dáng sản phẩm theo luật cạnh tranh không lành mạnh.

Lừa dối

Khái quát

2.789 Lừa dối có thể được định nghĩa là việc tạo ra một ấn tượng sai về sản phẩm hoặc dịch vụ thuộc sở hữu của đối thủ cạnh tranh. Lừa dối là hình thức phổ biến nhất của cạnh tranh không lành mạnh, và không phải là vô hại. Ngược lại, lừa dối có thể đem lại những hậu quả rất nghiêm trọng: người tiêu dùng, dựa trên những thông tin không chính xác, có thể phải chịu những thiệt hại về mặt tài chính (hoặc nghiêm trọng hơn). Những đối thủ cạnh tranh trung thực thì mất khách hàng. Sự trong sáng của thị trường bị giảm bớt mang lại những hậu quả xấu đối với toàn bộ nền kinh tế và phúc lợi kinh tế.

2.790 Vì sự trung thực được coi là một trong những nguyên tắc chính của thông lệ thương mại trung thực, nhìn chung người ta đều nhất trí rằng việc ngăn cấm hành vi lừa dối là quan trọng đối với khái niệm lành mạnh trong cạnh tranh. Hay như theo Điều 10bis (3) Công ước Paris thì chỉ dẫn hay tên gọi bất kỳ có khả năng lừa dối phải bị "đặc biệt" coi là không trung thực.

2.791 Kết quả là, hầu hết các nước thành viên Công ước Paris đều đã ngăn cấm những hành vi hay hoạt động lừa dối trong hệ thống pháp lý của họ (hoặc thậm chí đã thông qua các luật chuyên ngành về vấn đề này). Hơn nữa, toà án đã mở rộng hàng loạt các án lệ về lừa dối. Thậm chí ở nhiều nước mà trước đó việc bảo hộ chống lại lừa dối không mạnh bằng ở những nước khác, thì những phát triển gần đây cho thấy một sự chuyển hướng nghiêm khắc hơn. Tuy nhiên, trong khi tìm kiếm những giải pháp pháp lý hiệu quả, các quốc gia đã chọn những phương pháp khác nhau. Một nhân tố quan trọng của sự khác biệt này là hành vi lừa dối trước tiên hướng tới người tiêu dùng chứ không trực tiếp tới đối thủ cạnh tranh. Khi việc bảo hộ người tiêu dùng được coi là một vấn đề của luật hình sự, việc thực thi phải dành cho các cơ quan Nhà nước thực hiện. Tuy nhiên, hầu hết các nước có pháp luật chuyên ngành về cạnh tranh không lành mạnh đều có một quy định đối với hành vi lừa dối trong các luật tương ứng, vì vậy đã chọn cách tiếp cận theo luật dân sự.

2.792 Trong khi đó, về tổng thể, quy định về việc lừa dối tạo nên một bức tranh nhiều mặt, hầu hết các nước đều có sự phân biệt giữa lừa dối "thông thường" do một hành vi ngay tình với các trường hợp lừa dối đặc biệt có thể dẫn tới những hậu quả đặc biệt nghiêm trọng. Đối với hầu hết những trường hợp lừa dối, như việc cố ý gây hiểu nhầm hoặc lừa dối trong lĩnh vực sức khoẻ và thuốc men, nhiều nước đã thông qua những hình phạt bổ sung ngoài những biện pháp dân sự. Hơn nữa, những trường hợp đặc biệt về lừa dối như thưởng, quà tặng, bán đại hạ giá và bán rong thường được quy định chi tiết. Thậm chí những hạn chế chặt chẽ hơn đã được áp đặt bởi những thể chế tự quy định, mà ở một số nước đã đạt tới mức phát triển đặc biệt tiến bộ trong việc bảo hộ chống lại lừa dối.

2.793 Tại một số nước, sự bảo hộ hiện hành chống lại các hành vi lừa dối trong chừng mực nào đó là kết quả của hội nhập quốc tế. Do có sự quốc tế hoá thương mại và các phương tiện

truyền thông như truyền hình nên các hành vi và hoạt động lừa dối, đặc biệt trong quảng cáo, ít khi dừng lại ở biên giới của một nước hữu quan. Luật quốc gia khác nhau không chỉ dẫn đến các kết quả không nhất quán và vì thế ở một mức độ nào đó cấp độ bảo hộ người tiêu dùng không còn phù hợp, mà còn ảnh hưởng đến sự lưu thông hàng hoá và dịch vụ. Các nước có sự ràng buộc về mặt kinh tế trong một thị trường chung thì có nhu cầu đặc biệt về hài hòa những khác biệt của luật quốc gia về lừa dối. Vì vậy Cộng đồng châu Âu đã ban hành Chỉ thị về Quảng cáo Lừa dối năm 1984 nhằm thiết lập một tiêu chuẩn khách quan tối thiểu về việc xác định liệu quảng cáo có gây hiểu sai hay không. Tại các nước Bắc Âu và châu Phi cũng đã đạt được trình độ hài hòa nhất định.

Khái niệm Lừa dối

2.794 Người ta nhất trí rằng khái niệm lừa dối bị giới hạn không chỉ đối với những tuyên bố sai trái cố hữu mà cả với những tuyên bố thực chất gây nên ấn tượng sai về phía người tiêu dùng. Thay vào đó, điều này được xem xét đầy đủ (theo Điều 10 bis(3)3 Công ước Paris) rằng những chỉ dẫn được đề cập chắc chắn sẽ có hậu quả lừa dối. Thậm chí, những tuyên bố đúng nghĩa đen cũng có thể mang tính lừa dối. Ví dụ, nếu các thành phần hoá học thường bị cấm sử dụng trong bánh mỳ thì toà án của hầu hết các nước đều có thể coi một quảng cáo tuyên bố rằng bánh mỳ "không có các thành phần hoá học" là lừa đảo, bởi vì mặc dù về mặt từ ngữ là đúng nhưng nó gây ấn tượng hiểu nhầm rằng mặt hàng được quảng cáo là cái gì đó khác thường.

2.795 Cũng không nhất thiết là các sản phẩm được đề cập phải kém hơn, theo nghĩa chủ quan, miễn là chỉ dẫn hoặc tên gọi có tác dụng thu hút người tiêu dùng. Ví dụ nếu công chúng thích hàng hoá nội địa hơn hàng ngoại nhập, một tuyên bố sai trái rằng hàng hoá nhập khẩu là hàng nội địa sẽ là lừa dối, thậm chí nếu hàng hoá nhập khẩu có chất lượng tốt hơn.

2.796 Nhìn chung, người ta đều nhất trí rằng vấn đề liệu có lừa dối hay không phải được xác định bằng phản ứng của người nhận được tuyên bố chứ không phải bởi ý định của người tuyên bố. Tuy nhiên, việc xác định và đánh giá một cách thực sự phản ứng này giữa các nước có thể khác nhau và cũng phụ thuộc vào người nhận được tuyên bố (người tiêu dùng hay thương gia) và loại hàng hoá và dịch vụ. Công ước Paris để vấn đề này cho các nước thành viên tự quy định, cũng như với Chỉ thị của EC về Quảng cáo Lừa dối. Những ý kiến khác nhau về tiêu chuẩn nào phải được áp dụng là kết quả của các cách giải đáp khác nhau cho những vấn đề sau:

- Có phải việc ngăn cấm việc gây hiểu sai có nghĩa là để bảo hộ người tiêu dùng có trình độ hay trình độ thấp hơn hoặc dễ tính hơn không?
- Phản ứng của công chúng được xác định như thế nào? Dựa trên cơ sở thực tế hay tất cả đều dựa vào sự đánh giá của bản thân toà án?
- Có bao nhiêu người nghe chắc chắn sẽ hiểu nhầm về một tuyên bố bị coi là lừa dối?

2.797 Ở nhiều nước, những tiêu chuẩn thích hợp được đặt ra dựa trên cơ sở quan điểm của người tiêu dùng trung bình. Khi các toà án đặt sự đánh giá dựa trên kinh nghiệm của riêng quan toà, có một xu hướng là giả định rằng người tiêu dùng trung bình nhìn chung được thông báo đầy đủ và đủ thông minh để chống lại hầu hết những nguy cơ lừa dối. Tại những nước đó, ngưỡng này cũng cao hơn đáng kể. Mặc dù người ta thường nhấn mạnh rằng thế là đủ nếu như một "tỷ lệ đáng kể người nhận" chắc chắn bị lừa dối, thì xu hướng là nghiêng về tỷ lệ lừa dối trung bình.

2.798 Tuy nhiên, ở Đức lại nhấn mạnh vào người tiêu dùng có học vấn thấp hơn và dễ tính hơn, những người dễ bị ảnh hưởng bởi những tuyên bố sai trái. Việc lừa dối thường được chứng minh bằng những phương pháp thực nghiệm, khi tiến hành khảo sát người tiêu dùng và mức độ can thiệp đặt ra là rất thấp, ở mức 10- 15% người tiêu dùng

Việc truyền đạt những tuyên bố lừa dối

2.799 Trong lĩnh vực thương mại, vì lừa dối thường thấy trên quảng cáo, nên hầu hết các nước đều tập trung điều chỉnh những quảng cáo lừa dối. Một số nước khác lại chọn, như theo Điều 10bis (3) của Công ước Paris, khái niệm khái quát hơn về "chỉ dẫn hoặc tên gọi". Tuy nhiên, tại những nước có quy định chung về cạnh tranh không lành mạnh thì sự khác biệt này là tối thiểu, vì có một thoả thuận cơ bản rằng những lừa dối ngoài những lừa dối trong quảng cáo không thể phù hợp với "thông lệ thương mại trung thực" và vì vậy có thể được phán xét theo luật định.

2.800 Ngoài ra, người ta đồng ý rằng cách thức chính xác mà tên gọi, chỉ dẫn hay cách trình bày được thực hiện là phi vật chất. Đó là hình thức của thông điệp. Tất cả các hình thức thông tin - viết, miệng hay thậm chí bằng biểu tượng- phải được tính đến. Việc thông tin có thể dưới hình thức nhãn hiệu hàng hoá, nhãn hiệu, sách, quảng cáo trên radio, quảng cáo trên truyền hình, áp phích ... Nói chung hành vi lừa dối chỉ liên quan tới tác động của một tuyên bố đối với người nhận chứ không phải đối với cách mà tuyên bố được đưa ra.

2.801 Việc truyền đạt không cần có "thông tin" theo nghĩa chung, chủ quan nhằm được xem xét dưới tiêu đề của các hoạt động lừa dối. Mặt khác, khái niệm lừa dối bị hạn chế với những chỉ dẫn có thể khiến cho người tiêu dùng hiểu sai. Tên gọi, chỉ dẫn hoặc cách trình bày vì vậy phải tạo ra được ấn tượng cụ thể để có thể chỉ ra đâu là thật hay giả. Quảng cáo "không khách quan" hay quảng cáo gợi ý không thực hiện gì ngoài việc tạo ra những cảm giác mơ hồ về một sản phẩm vì vậy nằm ngoài phạm vi lừa dối. Nếu ở các nước mà hình thức gợi ý đó bị cấm thì điều này không phải tuân theo những quy định về lừa dối mà theo quy định chung về hoạt động thương mại trung thực.

2.802 Việc truyền đạt gây hiểu nhầm không nhất thiết phải là việc truyền đạt rõ ràng: lời nói chỉ đưa ra một phần sự thật thì cũng là một phần lừa dối. Ví dụ, nếu người ta tuyên bố rằng một lát bánh mỳ đặc biệt có ít calo hơn những lát khác, trong khi điều này chỉ đơn giản dựa vào thực tế là lát bánh mỳ đó mỏng hơn thì việc bỏ sót thông tin này có thể tạo ra một ấn tượng sai lầm mạnh như một tuyên bố rõ ràng được thực hiện. Vì vậy, một số nước đã đề cập tới sự thiếu sót của những sự việc liên quan trong danh sách các hành vi lừa dối, hoặc lựa chọn công nhận của toà án rằng sự thiếu sót như thế có thể là một hành vi lừa dối. Tuy nhiên, một thiếu sót không luôn luôn bị đặt ngang hàng với một tuyên bố rõ ràng. Vì không thương gia nào có trách nhiệm chung phải tiết lộ những mặt trái trong sản phẩm mà anh ta cung cấp, nên chỉ có sự lừa dối nếu như công chúng, khi không có những thông tin rõ ràng, lại mong chờ một đặc điểm nào đó xuất hiện.

Sự cường điệu

2.803 Hậu quả của những khái niệm khác nhau về lừa dối có thể thấy rõ nhất trong việc xử lí sự cường điệu. Mặc dù ở tất cả các nước, sự cường điệu rõ ràng (thậm chí nếu không chính xác đúng nghĩa đen) không bị coi là lừa dối vì chúng có thể dễ dàng được công nhận như "lời chào hàng", song vấn đề cái gì chỉ là "khoác lác" hoặc "thổi phồng" và cái gì phải được thực hiện nghiêm túc ở mỗi nước lại quy định khác nhau . Tại một số nước (như Đức) người ta giả định rằng công chúng về cơ bản tin tưởng tất cả những thông tin quảng cáo, và đặc biệt những sản phẩm được quảng cáo là độc nhất ("tốt nhất, đầu tiên"...); do đó phải áp dụng một tiêu chuẩn đặc biệt nghiêm khắc. Những nước khác (như Italia và Hoa Kỳ) đứng ở phía đối lập và

nhìn chung không phản đối những chỉ dẫn được đưa ra, đặc biệt những chỉ dẫn có hình thức tuyên bố độc nhất. Vì vậy ở Hoa kỳ các toà án nhìn chung chỉ can thiệp nếu sản phẩm được quảng cáo là tốt nhất nhưng trên thực tế chất lượng lại kém hơn.

Đối tượng của hành vi lừa dối

2.804 Những tuyên bố lừa dối có thể được thực hiện trên tất cả các khía cạnh liên quan của vấn đề kinh doanh. Tuy nhiên, về mặt nguyên tắc, việc ngăn cấm hành vi lừa dối phải đủ để bao hàm cả những hình thức lừa dối mới mà luật pháp chưa nghĩ tới. Mặt khác, quy định pháp lý phải đưa ra hướng dẫn cho toà án. Tại những nước theo hệ thống luật dân sự, điều này thường đạt được bằng việc liệt kê những hình thức "đặc biệt" bị coi là lừa dối, để toà án tự do xem xét các hình thức lừa dối khác. Tối thiểu những ví dụ được nêu ra tại Điều 10bis(3) của Công ước Paris phải được đưa vào, đó là "tính chất, quy trình sản xuất, đặc điểm, khả năng thích hợp cho mục đích, hoặc số lượng của hàng hoá". Thông thường những dịch vụ và chỉ dẫn xuất xứ địa lí cũng được nêu. Pháp luật về cạnh tranh không lành mạnh gần đây cũng đề cập đến một số ví dụ "hiện đại" của việc lừa dối. Ví dụ, Sắc lệnh của Hy Lạp về Quảng cáo Lừa dối đặc biệt đề cập tới các tuyên bố gây hiểu sai trong việc xác nhận các sản phẩm hay một quảng cáo mạo nhận như một bài báo. Tại Bỉ cũng áp dụng tương tự. Tại Hungary, bất kỳ việc gây hiểu nhầm nào liên quan tới môi trường, trong số những hoạt động khác, đều bị ngăn cấm một cách rõ ràng. Một số quốc gia khác (và Chỉ thị của EC về Quảng cáo Lừa dối) vẫn ngăn cấm bất kỳ hành vi lừa dối nào về đặc điểm của người quảng cáo. Điều này rất thú vị bởi dường như có một thoả thuận cơ sở rằng những vi phạm đặc trưng về nhận dạng (tất nhiên khi chúng kéo theo sự lừa dối) nên được giải quyết theo hình thức nhầm lẫn (hoặc mạo nhận) được quy định trong các luật chuyên ngành về nhãn hiệu hàng hoá và tên thương mại. Tuy nhiên, việc quy định đầy đủ các vi phạm về xuất xứ thương mại theo hình thức lừa dối là quan trọng để các quy định về thủ tục đặc biệt của luật cạnh tranh không lành mạnh có thể được áp dụng. Ví dụ, các hiệp hội người tiêu dùng có thể khởi kiện trong trường hợp việc lừa dối liên quan đến nhãn hiệu hàng hoá trong khi bản thân luật nhãn hiệu hàng hóa hạn chế quyền khởi kiện chủ sở hữu nhãn hiệu.

2.805 Tuy nhiên, một danh sách các ví dụ về hành vi lừa dối được bổ sung bằng một quy định chung chỉ có được khi các biện pháp trừng phạt đối với việc gây hiểu nhầm là những biện pháp chủ yếu của luật dân sự. Luật hình sự thường quy định việc ngăn cấm phải được liệt kê, diễn đạt tương đối kỹ lưỡng, mặc dù trên thực tế sự khác biệt này được giảm bớt bởi thật ra danh sách nêu tên các hành vi đó thường khá đầy đủ.

Những yêu cầu về mặt chủ quan

2.806 Thậm chí thương gia cẩn thận nhất có thể đưa ra một tuyên bố khiến công chúng hiểu sai theo cách mà anh ta không lường trước được. Những tuyên bố gây hiểu nhầm, đặc biệt là trong quảng cáo, vì thế không phải luôn được tuyên bố một cách không ngay tình. Mặt khác, thậm chí nếu không có bất kỳ sai sót nào từ phía người quảng cáo thì sự lừa dối trong cạnh tranh phải chấm dứt vì quyền lợi của người tiêu dùng và những đối thủ cạnh tranh khác. Ví dụ Chỉ thị của EC về Quảng cáo Lừa dối buộc các nước thành viên phải bảo đảm việc chấm dứt hành vi gây hiểu nhầm "thậm chí không có chứng cứ về thiệt hại thực sự hoặc thua lỗ thực sự hoặc về chủ ý hoặc sự cẩu thả của người quảng cáo". Các nước theo hệ thống luật dân sự, trong việc ngăn cấm các hoạt động cạnh tranh không lành mạnh thường ít gặp phải những vấn đề như vậy, nhưng nếu luật về lừa dối là một phần của luật hình sự thì ít nhất ,về lý thuyết, vẫn đòi hỏi một số yếu tố chủ quan. Bởi do những khó khăn trong việc cung cấp bằng chứng, khái niệm "chủ quan" tỏ ra gây trở ngại. Vì vậy, trên thực tế các toà án đã giảm dần yêu cầu về ý định phạm tội. Điều này có thể thấy rõ nhất tại Pháp khi việc ngăn cấm (theo luật hình sự) quảng cáo gây hiểu nhầm quy định tại Điều 44 của "Loi Royer" về mặt lý thuyết vẫn quy định về điều kiện "không ngay tình", nhưng khi các toà án trước tiên giảm bớt yêu cầu này thành chỉ đơn thuần là vấn đề lý thuyết, và thậm chí sau này giả định cả những lý thuyết đó.

2.807 Cách tiếp cận khách quan ban đầu này đối với việc ngăn chặn các tuyên bố gây hiểu nhầm tất nhiên bị hạn chế bởi hành vi khởi kiện đòi chấm dứt (và có thể bởi biện pháp công bố). Ở tất cả các nước, một vụ kiện đòi bồi thường thiệt hại sẽ chỉ có thể thành công nếu ít nhất có sự cẩu thả. Hành vi cố ý hoặc thậm chí hành vi có ác ý, được yêu cầu trong những trường hợp có thể được coi là vi phạm hình sự thực sự, ví dụ như trong lĩnh vực thực phẩm và thuốc men.

Nghĩa vụ chứng minh

2.808 Vấn đề ai sẽ phải cung cấp chứng cứ chính xác về một tuyên bố hay khả năng lừa dối có thể là điều tối quan trọng trong các trường hợp quảng cáo gây hiểu nhầm. Theo như các nguyên tắc chung của luật tố tụng ở hầu hết các nước, nguyên đơn (hay công tố viên hoặc cơ quan hành chính) phải có nghĩa vụ chứng minh. Tuy nhiên, trong phạm vi lừa dối, đặc biệt là quảng cáo lừa dối, vẫn có một số ngoại lệ đối với nguyên tắc này. Ví dụ Chỉ thị của EC về Quảng cáo Lừa dối buộc các nước thành viên phải yêu cầu người quảng cáo cung cấp chứng cứ về tính chính xác của tuyên bố thực nếu "yêu cầu như thế là phù hợp dựa trên tình hình của vụ án cụ thể". Một số nước thậm chí đã tiến xa hơn bằng việc hoán đổi nghĩa vụ chứng minh hoặc đặt người quảng cáo dưới nghĩa vụ phải "chứng minh một cách hợp lý" tất cả những tuyên bố quảng cáo.

Lắm mất uy tín đối thủ cạnh tranh

Khái quát

2.809 Việc làm mất uy tín (hoặc hạ nhục) thường được định nghĩa là bất kỳ tuyên bố giả tạo về đối thủ cạnh tranh mà chắc chắn sẽ gây hại tới uy tín thương mại của anh ta. Cũng như việc lừa dối, việc làm mất uy tín được đưa ra nhằm cám dỗ người tiêu dùng bằng những thông tin không chính xác. Tuy nhiên, khác với lừa dối, hành vi này không được thực hiện bởi những tuyên bố sai hoặc lừa dối về sản phẩm của người khác mà bằng việc bôi nhọ đối thủ cạnh tranh, hàng hoá hoặc các dịch vụ của anh ta. Vì vậy, việc làm mất uy tín luôn luôn liên quan trực tiếp tới một thương gia cụ thể hay một số thương gia đặc biệt mà những hậu quả của nó thường vượt quá mục đích đó: vì những thông tin về đối thủ cạnh tranh hoặc sản phẩm của anh ta là không đúng, người tiêu dùng cũng có thể phải gánh chịu.

2.810 Điều 10bis(3)2 Công ước Paris buộc các nước thành viên phải ngăn cấm tất cả "những tuyên bố sai trái trong hoạt động thương mại nhằm làm mất uy tín cơ sở, hàng hoá, các hoạt động công nghiệp hoặc thương mại của một đối thủ cạnh tranh". Cũng có thể thấy một quy định tương tự trong hầu hết luật của các quốc gia về cạnh tranh không lành mạnh. Nhưng thậm chí nếu không có việc ngăn cấm rõ ràng như thế thì nhìn chung người ta đều nhất trí rằng việc làm mất uy tín là không thể phù hợp với khái niệm "lành mạnh" trong cạnh tranh. Khi luật cạnh tranh không lành mạnh được phát triển trên cơ sở các quy định chung về vi phạm, nó được coi là một trong những hình thức cạnh tranh không lành mạnh "cổ điển". Tại tất cả các nước theo hệ thống thông luật, vi phạm đối với việc bôi nhọ hoặc làm mất uy tín đã được công nhận; một số nước gần đây còn quy định về các biện pháp bồi thường. Bởi vì ban đầu bản thân thương gia phải chịu những lời nhận xét mang tính chất hạ nhục, nên các biện pháp trừng phạt dân sự (lệnh yêu cầu phục hồi hoặc bồi thường thiệt hại) thường được sử dụng. Tuy nhiên, trong các trường hợp nghiêm trọng nhất, đặc biệt liên quan đến lời bôi nhọ có mục đích hoặc ác ý, những hình phạt cũng được quy định, thường là theo luật hình sự phần chung.

Đối chiếu tới cá nhân đối thủ cạnh tranh

2.811 Như đã nêu trên, bản chất của việc làm mất uy tín nhằm hướng tới một thương gia cụ thể hay một nhóm các thương gia. Tuy nhiên mục tiêu này không cần thiết phải được đặt tên:

việc người nhận được tuyên bố xác nhận dễ dàng là đủ. Có thể đạt được điều này bằng những dẫn chiếu như "một công ty nào đó ở X" hay thậm chí có thể là kết quả của một tình huống thị trường đặc biệt, chẳng hạn nếu chỉ có duy nhất một người cạnh tranh tương ứng.

2.812 Thông thường người bị công kích là một đối thủ cạnh tranh. Theo Điều 10bis(3)2 của Công ước Paris, hầu hết các nước hạn chế bảo hộ luật cạnh tranh không lành mạnh chống lại hành vi bôi nhọ khi có ít nhất một số quan hệ cạnh tranh giữa nguyên đơn và bị đơn. Tuy nhiên, tại một số nước, điều kiện về quan hệ cạnh tranh bị loại bỏ hoàn toàn và điều này dẫn tới một khái niệm rộng hơn về việc làm mất uy tín: không chỉ các đối thủ cạnh tranh mà cả các hiệp hội người tiêu dùng hoặc phương tiện truyền thông cũng có thể chịu trách nhiệm theo luật cạnh tranh không lành mạnh nếu họ đưa ra những tuyên bố xúc phạm đến cá nhân người kinh doanh.

Đối tượng của việc công kích

2.813 Đối tượng của việc công kích, theo Điều 10bis(3)2 Công ước Paris đó là các cơ sở, hàng hoá và các hoạt động công nghiệp hoặc thương mại (của một đối thủ cạnh tranh). Tuy nhiên, bất kỳ sự nhận xét bôi nhọ chắc chắn phương hại tới uy tín của một thương gia đều bị ngăn cấm. Cách thức gây hại cũng không được liên quan. Việc gây thiệt hại tới danh tiếng của một thương gia có thể được thực hiện bằng tất cả các hình thức ám chỉ đến một doanh nghiệp hay hàng hoá, giá cả, nhân viên, đánh giá tín nhiệm, phẩm chất... của doanh nghiệp đó. Việc phương hại tới danh tiếng một công ty cũng có thể được thực hiện bằng cách nhắc tới vị thế cá nhân của thương gia, ví dụ như sắc tộc của anh ta, quốc tịch của anh ta, tôn giáo của anh ta hoặc địa vị chính trị của anh ta. Tại một số nước, những "dẫn chiếu cá nhân" như vậy mà không nhằm thực hiện các hoạt động thương mạicũng bị ngăn cấm như hành vi bôi nhọ, còn tại các nước khác chúng bị coi là bất hợp pháp theo các quy định chung về bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh.

Thiệt hại thực sự hay thiệt hại có chủ ý

2.814 Việc dẫn chiếu tới một đối thủ cạnh tranh mà ảnh hưởng đến danh tiếng thương mại của anh ta cũng có thể được thực hiện một cách ngay tình, chẳng hạn nếu như người tuyên bố tin rằng đó là sự thật. Vì vậy, bảo hộ có hiệu quả chống việc làm mất uy tín không phụ thuộc vào bất kỳ chứng cứ nào về thiệt hại thực sự hay thiệt hại có chủ ý. Tuy nhiên ở một số nước (như Hoa Kỳ) luật chung về trừng phạt hành vi bôi nhọ trên lý thuyết phải có chứng cứ về sự cố ý và thiệt hại. Mặc dù toà án Hoa kỳ đã dần dần nới lỏng những yêu cầu này nhưng khái niệm trên vẫn bị coi là quá hạn hẹp và dẫn tới việc thông qua các quy định giảm bớt gánh nặng pháp lý đối với hành vi bôi nhọ khi không cần có bất kỳ chứng cứ nào về thiệt hại hoặc chủ ý (xem Điều 43(a) Luật Lanham).

Tuyên bố về Sự thật

2.815 Các ý kiến khác nhau về việc liệu làm mất uy tín có cần được hạn chế đối với những tuyên bố về sự thật. Ở một số nước, khái niệm pháp lý về việc làm mất uy tín bao hàm cả những tuyên bố nêu ra ý kiến. Tại những nước khác, tối thiểu các toà án đã từng công nhận rằng những tuyên bố như vậy thuộc phạm vi các quy định chung chống các hoạt động thương mại không trung thực. Ở một số nước khác, hành vi bôi nhọ phần lớn liên quan tới các tuyên bố về sự thật.

Các tuyên bố sai trái

2.816 Vấn đề liệu những tuyên bố về quan điểm có thể làm mất uy tín không phải được xem xét cùng với các vấn đề khác, đó là liệu việc bảo hộ có nên mở rộng đối với những tuyên bố chính xác không. Điều 10bis(3)2 Công ước Paris cũng đã đề cập tới những tuyên bố sai trái. Tuy nhiên, nhiều nước đã tiến xa hơn khi công nhận rằng những nhận xét thực song làm mất uy tín cũng nằm trong phạm vi các hành vi bị ngăn cấm hoặc ít nhất cũng vi phạm các quy

định chung về thông lệ thương mại trung thực. Vì vậy, nhận xét thực về một đối thủ cạnh tranh có thể bị coi là hành vi cạnh tranh không lành mạnh nếu như việc "công kích" bị phóng đại quá mức hoặc nếu các từ ngữ được sử dụng không nhất thiết phải mang tính chất lăng nhục. Mặt khác, một số nước đã hạn chế khái niệm làm mất uy tín đối với những tuyên bố không chính xác hoặc ít nhất là những tuyên bố gây hiểu nhầm. Ví dụ tại Hoa Kỳ, những tuyên bố thực tuy nhiên lại mang tính bôi nhọ không thuộc phạm vi luật vi phạm chung về làm mất uy tín và quy định về phục hồi pháp lý tại Điều 43(a) của Luật Lanham hoặc - ở mức độ Liên bang - các đạo luật về thông lệ kinh doanh.

2.817 Việc giải thích sự khác biệt trong các quan điểm có thể thấy được qua sự đánh giá khác nhau về "trung thực thương mại". Nếu luật cạnh tranh không lành mạnh có nguồn gốc từ việc bảo hộ danh tiếng thương mại của cá nhân nhà kinh doanh - như tại các nước châu Âu lục địa - một "hình thức đặc biệt gây mất uy tín kinh doanh" đã nổi lên, theo đó, về mặt nguyên tắc, phải áp dụng những quy tắc nghiêm khắc hơn đối với các tuyên bố làm mất danh dự ngoài phạm vi cạnh tranh, khi xét tới các quy định của luật hiến pháp như tự do ngôn luận. Tại các nước khác, đặc biệt ở những nước chưa xây dựng hệ thống bảo hộ toàn diện chống cạnh tranh không lành mạnh, quan điểm hoàn toàn trái ngược: người ta cho rằng để cạnh tranh, công kích cá nhân đối thủ cạnh tranh là điều không thể tránh khỏi, rằng họ phải rất rộng lượng và chỉ có thể không tha thứ khi việc công kích dựa trên những thực tế sai trái. Ở những nước đó, nguyên đơn thường phải chịu trách nhiệm chứng minh đối với tuyên bố sai trái mà việc này đôi khi không thể khởi kiện được.

Vi phạm bí mật thương mại

Khái quát

2.818 Khả năng cạnh tranh thường dựa trên kỹ thuật sáng tạo cùng với các bí quyết sản xuất trong lĩnh vực công nghiệp và/hoặc thương mại. Tuy nhiên, những kỹ thuật và bí quyết sản xuất này không phải luôn luôn được luật sáng chế bảo hộ. Trước hết, bằng độc quyền sáng chế chỉ được cấp cho các sáng chế trong lĩnh vực công nghệ chứ không cấp cho những thành tựu mới liên quan tới việc quản lý kinh doanh…Hơn nữa, một số phát minh hay thông tin kỹ thuật, trong khi tạo ra một lợi thế thương mại giá trị cho một doanh nhân nào đó lại có thể thiếu tính mới hoặc tính sáng tạo theo yêu cầu để có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế. Hơn nữa, trong thời gian nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, chừng nào mà thông tin chưa được tiết lộ cho công chúng, chủ sở hữu của thông tin được cấp bằng độc quyền sáng chế phải được bảo hộ chống lại bất kỳ việc người nào khác tiết lộ thông tin sai trái, bất kể cuối cùng đơn yêu cầu có được cấp bằng độc quyền sáng chế hay không. Mặc dù Công ước Paris không đề cập tới các bí mật thương mại, Điều 10bis về cạnh tranh không lành mạnh đòi hỏi việc bảo hộ chống lại bất kỳ hành động cạnh tranh đối nghịch với thông lệ trung thực trong các vấn đề thương mại hay công nghiệp; nhu cầu bảo hộ chống lại việc tiết lộ sai trái "thông tin không được tiết lộ" (một điều khoản khác về bí mật thương mại) nhìn chung đã được công nhận.

2.819 Bí mật thương mại được bảo hộ chống lại việc sử dụng và công bố trái phép dưới nhiều hình thức pháp lý khác nhau. Một số nước đã có các quy định cụ thể về bảo hộ bí mật thương mại theo Luật cạnh tranh không lành mạnh hoặc theo một phần của luật khác. Các nước khác lại coi bí mật thương mại là một khía cạnh của luật bồi thường thiệt hại. Nhiều nước đã ban hành các quy định theo luật hình sự, luật hành chính, luật thương mại hoặc luật dân sự ngăn cấm sử dụng hoặc bộc lộ bất hợp pháp các bí mật thương mại. Trên thực tế các quy định hình sự ít quan trọng hơn, tuy nhiên kiến thức bí mật, cũng như ý định phạm tội hoặc gian lận phải được chứng minh. Nhưng nếu việc tiết lộ bí mật thương mại gây ra một hành vi phạm tội hình sự thì đó cũng đồng thời là một hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Hơn nữa, vì các nhân viên, nhà tư vấn, nhà thầu độc lập và các liên doanh thường chia sẻ các bí mật thương mại, nên một số khía cạnh của luật dân sự về hợp đồng tuyển dụng và luật hợp

đồng chung cũng có liên quan, phụ thuộc vào hoàn cảnh của vụ việc. Cuối cùng thường không cần phải có sự kết hợp giữa những hình thức trên. Ví dụ, việc vi phạm các bí mật thương mại có thể là hành vi cạnh tranh không lành mạnh hay kéo theo trách nhiệm bồi thường thiệt hại cũng như các hình phạt. Mặt khác, khi những người không cạnh tranh đã hăm dọa hoặc gây ảnh hưởng tới người đại diện hoặc các nhân viên, hoặc xui họ hay người khác có nghĩa vụ bảo mật tiết lộ thông tin bí mật, khi đó chỉ có thể áp dụng luật dân sự về bồi thường thiệt hại.

Những thông tin nào có thể được coi là bí mật thương mại?

2.820 Mặc dù một định nghĩa pháp lý về bí mật thương mại ít khi tồn tại, nhưng nhiều quốc gia (áp dụng theo nước Pháp) đã phân biệt giữa bí mật sản xuất (hoặc bí mật công nghiệp) với bí mật thương mại, mà việc vi phạm các bí mật này có thể bị trừng trị bằng luật hình sự. Hình thức bí mật thương mại đầu tiên liên quan tới thông tin về đặc điểm kỹ thuật đơn thuần, như: các phương pháp sản xuất, công thức hóa học, các thiết kế hoặc nguyên mẫu. Những thông tin như vậy có thể tạo ra một sáng chế có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế, nhưng nhìn chung, khả năng được cấp bằng độc quyền sáng chế của những thông tin này, đặc biệt là tính mới theo tinh thần luật sáng chế, không phải là yêu cầu bắt buộc để bí mật đó được bảo hộ. Các bí mật thương mại bao gồm phương thức mua bán, cách thức phân phối, mẫu hợp đồng, kế hoạch kinh doanh, thỏa thuận chi tiết về giá cả, tài liệu khách hàng, chiến lược quảng cáo và danh sách nhà cung cấp hoặc khách hàng. Thông thường, đối tượng của các bí mật thương mại được định nghĩa khá rộng, và việc quyết định cuối cùng xem thông tin nào có thể là một bí mật thương mại phụ thuộc vào hoàn cảnh cụ thể của từng trường hợp. Ví dụ, theo Luật Chống cạnh tranh không lành mạnh của Nhật Bản, một bí mật thương mại được định nghĩa là bất kỳ thông tin nào liên quan tới một phương pháp sản xuất, phương thức mua bán hoặc bất kỳ thông tin nào khác về công nghệ hay kinh doanh mà công chúng không biết. Một định nghĩa tương tự cũng được nêu ra trong Luật Bí mật thương mại chung của Hoa Kỳ.

2.821 Có một số phương pháp điều tra để quyết định xem thông tin nào là một bí mật thương mại: phạm vi mà thông tin được công chúng biết tới hoặc trong một ngành kinh doanh hay công nghiệp cụ thể, công sức và tiền của mà thương gia bỏ ra nhằm tạo dựng những thông tin bí mật, giá trị của thông tin đó đối với thương gia và với đối thủ cạnh tranh của anh ta, mức độ các biện pháp mà thương gia thực hiện để bảo mật thông tin và khả năng để những người khác tiếp cận thông tin. Theo quan điểm chủ quan, thương gia liên quan phải có lợi ích đáng kể trong việc giữ một thông tin nào đó như bí mật thương mại. Mặc dù nghĩa vụ theo hợp đồng là không cần thiết, song thương gia đó phải chỉ rõ ý định coi thông tin nào là bí mật. Thông thường, cần phải có những biện pháp cụ thể để duy trì việc bảo mật thông tin đặc biệt. Trên thực tế, thông tin được cung cấp một cách bí mật vẫn không đủ. Tại một số nước (ví dụ như Hoa Kỳ và Nhật Bản), nỗ lực của chủ sở hữu nhằm bảo mật thông tin được các toà án coi là tối quan trọng trong việc xem xét thông tin đó có là một bí mật thương mại không.

2.822 Theo quan điểm khách quan, để đáp ứng tiêu chuẩn của một bí mật thương mại, thông tin chỉ được một nhóm người hạn chế biết đến, nghĩa là, nhìn chung thông tin không được các chuyên gia hay các đối thủ cạnh tranh trong lĩnh vực này biết đến. Thậm chí đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế có thể được coi là bí mật thương mại chừng nào chưa được các cơ quan cấp bằng độc quyền sáng chế công bố. Vì vậy, việc công bố ra ngoài hoặc những thông tin khác đã có sẵn sẽ không được coi là bí mật. Ví dụ, việc sử dụng hoặc tiết lộ một bí mật thương mại bởi một người đã có được thông tin trong một giao dịch kinh doanh hợp pháp và không có bất kỳ sự lừa dối nào thì không bị coi là bất chính. Mặt khác, việc bảo mật tuyệt đối không phải là một điều kiện, bởi thông tin cũng có thể được người khác tìm ra một cách độc lập. Các đối tác kinh doanh cũng có thể được thông báo mà tính bảo mật không mất đi nếu hiển nhiên là thông tin phải được giữ bí mật. Các yếu tố chỉ ra rằng thông tin có mức độ bí

mật cần thiết để tạo ra một bí mật thương mại có thể được bảo hộ hay không là liệu chúng có chứa đựng tài liệu không bí mật hay không nếu xem xét tách biệt, liệu người lao động có nhất thiết phải có chúng nếu họ muốn làm việc một cách hiệu quả và liệu những thông tin này có bị hạn chế dưới sự quản lý cấp cao hay cũng được biết tới ở mức độ thấp. Song chứng cứ chắc chắn nhất vẫn là sự bảo mật nghiêm ngặt của thông tin và nghĩa vụ theo hợp đồng phải bảo mật thông tin.

Việc sử dụng và bộc lộ bởi người lao động (cựu nhân viên)

2.823 Thậm chí ở những nước đã áp dụng các quy định cụ thể về việc tiết lộ sai trái hoặc bất chính, các hợp đồng tuyển dụng vẫn có thể củng cố và hỗ trợ cho việc bảo hộ các bí mật thương mại theo luật cạnh tranh không lành mạnh hoặc luật bồi thường thiệt hại. Nhìn chung người ta chấp nhận rằng người lao động có một quyền cơ bản là sử dụng và khai thác, vì mục đích kiếm sống, tất cả những kỹ năng, kinh nghiệm và kiến thức mà họ đã có được trong suốt thời gian làm việc trước đó, thậm chí với sự trợ giúp từ các bí quyết thương mại. Nhưng, người lao động phải có nhiệm vụ, trong suốt quá trình làm việc, hành động một cách trung thực đối với người sử dụng lao động và, sau khi chấm dứt việc làm thì không được sử dụng hay tiết lộ bất kỳ thông tin bí mật nào về công việc của người sử dụng lao động mà có thể anh ta đã thu thập được trong quá trình lao động. Trong một số trường hợp, việc sử dụng hay tiết lộ thông tin sẽ là vi phạm hợp đồng lao động do người lao động (cựu nhân viên) gây ra nếu thông tin được đề cập cần phải giữ bí mật. Tuy nhiên, thường khó phân biệt giữa việc sử dụng kỹ năng, kiến thức và kinh nghiệm có được một cách hợp pháp trong quá trình lao động với việc cấm cựu nhân viên sử dụng hay tiết lộ những bí mật thương mại hoặc công nghiệp của người sử dụng lao động. Rõ ràng là trong trường hợp nếu hành vi của người lao động tương đương với hành vi trộm cắp, tham ô, tình báo công nghiệp hay âm mưu với một đối thủ cạnh tranh, thì hành vi đó bị coi là cố ý vi phạm bí mật.

2.824 Hợp đồng lao động thường quy định chặt chẽ các điều khoản đặc biệt cấm tiết lộ công việc kinh doanh hoặc bí mật thương mại, nhưng những điều khoản này, chẳng hạn như cam kết không cạnh tranh, không được quá hạn chế khả năng chuyên môn của người lao động trong tương lai đến mức chúng kìm hãm thương mại một cách thái quá. Luật hình sự, cũng như luật lao động và luật dân sự, có thể tạo ra những quy định về trách nhiệm liên quan tới mối quan hệ lao động: chẳng hạn có thể cấm người lao động tiết lộ những thông tin bí mật. Những quy định như vậy có thể rất quan trọng trong trường hợp nếu các điều khoản của hợp đồng không ràng buộc người lao động, hoặc nếu việc cựu nhân viên sử dụng các thông tin này không liên quan tới một hành vi cạnh tranh. Nếu cựu nhân viên được xem như một đối thủ cạnh tranh đối với người sử dụng lao động cũ, ví dụ nếu anh ta đã thành lập một công ty riêng trong lĩnh vực tương tự, việc cựu nhân viên vi phạm bí mật thường là hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Chẳng hạn, việc xui khiến khách hàng của người sử dụng lao động cũ thành khách hàng của người nhân viên dưới cương vị mới của anh ta có thể bị cho là bất chính, đặc biệt nếu người lao động lạm dụng danh sách khách hàng hay các chi tiết kinh doanh nội bộ nhằm chào hàng tốt hơn. Tuy nhiên, vẫn có việc lạm dụng thông tin bí mật phi pháp nếu kiến thức đặc biệt trong hoạt động của người sử dụng lao động liên quan tới các giao dịch của khách hàng được sử dụng triệt để để thuyết phục những khách hàng này chuyển sang giao dịch kinh doanh với người khác.

Việc sử dụng và tiết lộ bí mật bởi đối thủ cạnh tranh

2.825 Đối thủ cạnh tranh thường rất quan tâm tới bí mật thương mại của người khác. Tuy nhiên, vì bản thân các bí mật thương mại không hoàn toàn tương ứng với các quyền độc quyền theo luật sở hữu công nghiệp, nên việc quyết định sự không lành mạnh của đối thủ cạnh tranh, những người sử dụng hoặc tiết lộ các bí mật thương mại của người khác, dựa vào hình thức có được các thông tin đó. Ví dụ, Luật Chống cạnh tranh không lành mạnh của Nhật

Bản quy định rằng các nguyên tắc về bảo hộ bí mật thương mại sẽ không áp dụng cho một bí mật thương mại đạt được trong quá trình hoạt động thương mại hợp pháp, miễn là người có được bí mật không sử dụng các biện pháp không trung thực để làm điều đó hoặc thiếu quan tâm tới sự không trung thực của những biện pháp này. Vì vậy, những đối thủ cạnh tranh không sử dụng bất kỳ ảnh hưởng nào để có được sự tiết lộ thông tin bí mật, song chỉ tận dụng việc vi phạm hợp đồng của cựu nhân viên hoặc của đối tác của người cạnh tranh sẽ hiếm khi phải gánh chịu trách nhiệm pháp lý. Nhận thức của đối thủ cạnh tranh rằng việc bộc lộ bí mật thương mại của cựu nhân viên hay đối tác sẽ là vi phạm hợp đồng được coi là mức độ chú ý tối thiểu để quyết định trách nhiệm pháp lý. Ví dụ, theo luật của Mexico việc sử dụng một bí mật thương mại do bên thứ ba tiết lộ nếu người được tiết lộ biết rằng bên thứ ba không được phép tiết lộ bí mật đó là một hành vi phạm tội. Trong bất kỳ trường hợp nào, người cạnh tranh cũng không được phép can thiệp một cách thiếu thận trọng vào các quan hệ hợp đồng của những người khác. Ví dụ, nếu một người cạnh tranh hối lộ hoặc lôi kéo không hợp pháp một cựu nhân viên tiết lộ bí mật thương mại của đối thủ cạnh tranh, anh ta sẽ phải chịu trách nhiệm pháp lý theo luật cạnh tranh không lành mạnh.

Tận dụng bất hợp pháp thành tựu của người khác ("Free Riding")

Khái quát

2.826 Ngoài trường hợp nhầm lẫn, còn có những trường hợp khác theo nhiều học thuyết khác nhau về bắt chước chỉ dẫn, sản phẩm hoặc những sáng tạo có thể kinh doanh khác. Những trường hợp như vậy liên quan tới hoạt động tận dụng, hay "free riding", thành tựu của người khác, những thành tựu đã được người tiêu dùng hoặc những người tham gia thị trường khác, như người bán lẻ, các thương gia và người cung cấp công nhận. Thông thường những thành tựu như vậy liên quan đến một chỉ dẫn hoặc một sản phẩm nhất định, song cũng có thể chỉ là đặc điểm kỹ thuật.

2.827 Việc bảo hộ trong những trường hợp như vậy phụ thuộc vào nhiều điều kiện khác nhau giữa các nước. Sự không lành mạnh của các hoạt động cạnh tranh không chỉ xuất phát từ việc khai thác danh tiếng của chỉ dẫn, thành công thương mại của sản phẩm hay thành tựu kĩ thuật của đối thủ cạnh tranh mà không có nỗ lực thực sự xuất phát từ những đặc trưng của thành tựu cụ thể đó, mà còn có nguy cơ huỷ hoại danh tiếng đối với công việc kinh doanh hiện tại. Như một điều kiện tiên quyết tối thiểu, chỉ dẫn hoặc sản phẩm phải có khả năng phân biệt (mà có thể không đủ điều kiện bảo hộ theo pháp luật chuyên ngành). Bởi phạm vi bảo hộ có thể tuỳ thuộc vào khả năng phân biệt, những chỉ dẫn và sản phẩm hoàn toàn tầm thường thường không được hưởng sự bảo hộ chống lại việc bắt chước.

2.828 Theo quan điểm truyền thống, khái niệm *"free riding"* (tạm dịch là "tự do sử dụng") có nhiều điểm chung với khái niệm gây nhầm lẫn và gây hiểu sai (lừa dối). Tự do sử dụng những thành công trên thị trường của người khác có thể được định nghĩa là hành vi bất kỳ mà một đối thủ cạnh tranh hoặc người tham gia thị trường khác thực hiện với ý định khai thác trực tiếp thành tựu công nghiệp hay thương mại của người khác cho doanh nghiệp của mình mà về cơ bản không xuất phát từ thành tựu của doanh nghiệp này. Theo nghĩa đó, free riding là hình thức khái quát nhất của cạnh tranh bằng cách bắt chước. Tuy nhiên, theo các nguyên tắc của thị trường tự do, việc khai thác hoặc "chiếm đoạt" các thành tựu của người khác chỉ là bất chính dưới những trường hợp cụ thể. Mặt khác, những hoạt động gây nhầm lẫn hoặc hiểu sai thường bao hàm việc tự do sử dụng những thành tựu của người khác, nhưng người ta thường công nhận rằng những hình thức *free riding* đều là không lành mạnh.

2.829 Khi đánh giá khả năng bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh đối với các thành tựu thị trường của người khác mà không có sự nhầm lẫn, người ta thường quy định rằng việc khai thác đơn thuần các thành tựu của người khác là phù hợp với các nguyên tắc của hệ thống thị trường tự do. Vì vậy, việc bảo hộ theo các nguyên tắc về cạnh tranh không lành mạnh không thể đơn giản được coi là sự thay thế cho việc đảm bảo bảo hộ có thể sẽ có mà không cần nghĩa vụ tuân thủ các điều kiện bảo hộ do luật sở hữu công nghiệp đặt ra. Khi đó một sự cân bằng chắc chắn về lợi ích trên thị trường tương ứng đã đạt được bằng cách thông qua luật

pháp cụ thể về sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu hàng hoá... và sự cân bằng đó cũng phải được xem xét trong việc áp dụng luật cạnh tranh không lành mạnh. Như một nguyên tắc chung, việc bảo hộ theo luật cạnh tranh không lành mạnh sẽ không được áp dụng nếu như thành tựu được sao chép hoặc chiếm đoạt đã được luật sở hữu công nghiệp cụ thể điều chỉnh và hình thức bảo hộ yêu cầu bằng việc viện dẫn luật cạnh tranh không lành mạnh đã có thể nhận được, ít nhất là trong một thời hạn nhất định theo pháp luật chuyên ngành đó (nguyên tắc "quyền ưu tiên").

2.830 Như đã nêu ở trên, hình thức bảo hộ như vậy có thể được viện dẫn nếu như đối tượng của pháp luật chuyên ngành không bao hàm thành tựu liên quan. Ví dụ, nếu luật này không áp dụng đối với những thành tựu đạt được trước một thời điểm nhất định, hay nếu hình thức bảo hộ do luật đặc biệt quy định không đủ rộng để đưa ra sự hỗ trợ trong những trường hợp đặc biệt. Một số luật sở hữu công nghiệp quy định rằng việc bảo hộ theo cạnh tranh không lành mạnh có thể được viện dẫn đối với những thành tựu mà không được các luật chuyên ngành bảo hộ. Luật sở hữu công nghiệp một số nước khác lại loại trừ việc bảo hộ bổ sung theo luật cạnh tranh không lành mạnh đối với sáng chế, chỉ dẫn, dấu hiệu hay kiểu dáng sản phẩm mà có thể được bảo hộ theo luật sở hữu công nghiệp. Tuy nhiên, vấn đề những lợi ích nào trên thực tế được luật pháp cân bằng bằng việc thông qua luật chuyên ngành vẫn chưa rõ ràng. Thậm chí những nhà bình luận về pháp luật cũng không làm sáng tỏ hoàn toàn vấn đề đó. Vì vậy, cách tiếp cận chung tới việc quy định bảo hộ chống lại "free riding" theo luật cạnh tranh không lành mạnh là đưa ra sự bảo hộ chỉ trong những trường hợp cụ thể mà phải có một số khía cạnh khác biệt với các trường hợp bảo hộ theo pháp luật chuyên ngành. Định nghĩa các trường hợp đó thường chỉ có thể đưa ra dưới hình thức quy định "bao trùm" và vì vậy thường áp dụng án lệ. Đối với những hình thức "free riding" sau đây, các trường hợp cụ thể dẫn tới một hoạt động cạnh tranh không lành mạnh đã được công nhận ở nhiều nước: giảm bớt chất lượng độc đáo hay giá trị quảng cáo của một nhãn hiệu, sử dụng sai danh tiếng, bắt chước mù quáng và cái gọi là "những hành vi kí sinh". Những vấn đề này sẽ được đề cập tới trong phần sau.

Giảm bớt tính độc đáo hay giá trị quảng cáo của một nhãn hiệu hàng hóa

2.831 Nhìn chung, khi việc sử dụng trái phép một nhãn hiệu trên những hàng hoá hoặc dịch vụ khác nhau không chắc sẽ gây ra nhầm lẫn, thì sẽ không có hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá hay nhãn hiệu dịch vụ cũng như hoạt động cạnh tranh không lành mạnh. Điều này xuất phát từ "nguyên tắc đặc trưng" trong luật nhãn hiệu hàng hoá, rút ra từ chức năng phân biệt của nhãn hiệu hàng hoá và nhãn hiệu dịch vụ. Tuy nhiên, tại một số nước như Canađa, các nước thành viên EC theo Chỉ thị của EC đối với Luật quốc gia về Nhãn hiệu hàng hoá và một số bang của Hoa Kỳ, các nhãn hiệu hàng hóa đã đạt được danh tiếng nhất định sẽ được trao sự bảo hộ bổ sung chống lại cái gọi là giảm bớt tính độc đáo hoặc giá trị quảng cáo của nhãn hiệu hàng hóa. Khái niệm "giảm bớt" được hiểu giống như việc giảm bớt hay dần dần làm yếu đi khả năng của một nhãn hiệu khiến người tiêu dùng hoặc công chúng ngay lập tức gắn nó với một nguồn đặc biệt. Bởi việc này có thể được coi là kết quả tất yếu của việc sử dụng nhãn hiệu giống hoặc tương tự cho toàn bộ hàng hoá hoặc dịch vụ khác nhau, lý do chính đáng sau khái niệm giảm bớt là nhãn hiệu đã có danh tiếng nhất định phải được bảo hộ chống lại mong muốn có được lợi thế từ "tính độc nhất" cơ bản của một nhãn hiệu từ những người khác tham gia thị trường Khả năng gây thiệt hại lớn cho chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa được giả định từ thực tế rằng nhãn hiệu hàng hóa có thể mất sự liên kết của nó với những sản phẩm xác định. Mức độ quy định về danh tiếng của nhãn hiệu liên quan được công chúng hay các nhóm người tiêu dùng quyết định. Nếu như đó là những nhãn hiệu hàng hoá chỉ thu hút một nhóm người tiêu dùng đặc biệt thì nhãn hiệu này sẽ có cơ hội tốt hơn để đạt được mức độ nổi tiếng như yêu cầu nếu nhãn hiệu được dùng cho hàng hoá tiêu thụ hàng loạt. Tuy nhiên, mức độ đòi hỏi có thể rất khác biệt giữa các nước.

Khai thác danh tiếng của người khác

2.832 Một hình thức lạm dụng khác trong những năm gần đây được xem là trái với thông lệ kinh doanh trung thực là việc sử dụng bất chính danh tiếng hay uy tín của thành tựu thị trường của các doanh nghiệp công nghiệp hay thương mại khác. Học thuyết này đặc biệt thích hợp với

việc chiếm dụng những chỉ dẫn nổi tiếng. Ví dụ, nếu chất lượng của một sản phẩm hay dịch vụ mang nhãn hiệu thật đã khiến người tiêu dùng liên hệ nhãn hiệu với một xuất xứ nhất định hay với một chất lượng sản phẩm nhất định, thì việc sử dụng trái phép nhãn hiệu cho các dịch vụ hay hàng hoá khác, dù không gây nhầm lẫn với nguồn của nó, vẫn có thể bị coi là lạm dụng bất chính một danh tiếng. Học thuyết này có thể áp dụng tương tự với hình dáng sản phẩm nhưng trong trường hợp hình dáng đó phải được công nhận là một chỉ dẫn cho mức độ về chất lượng, hình ảnh hay uy tín nhất định. Tuy nhiên, các nước có những cách tiếp cận khác nhau đối với hình thức lạm dụng này. Ví dụ, trong khi tại Pháp việc chiếm dụng uy tín của nhãn hiệu hay sản phẩm của người khác thường bị coi là bất chính thì tại Tây Ban Nha, theo Điều 12 Luật cạnh tranh không lành mạnh 1991, hình thức chiếm dụng này bị cấm một cách rõ ràng mà không có bất kỳ điều kiện tiên quyết nào. Tại Đức, người ta quy định rằng, để bên thứ ba được phép chiếm dụng, việc khai thác lần thứ hai nhãn hiệu không thể được yêu cầu một cách hợp lý. Ở Hoa Kỳ, về nguyên tắc, không có sự phản đối việc chiếm dụng, trừ khi khả năng gây nhầm lẫn được tạo ra, ví dụ để "tài trợ", mà theo đó tính đến uy tín của nhãn hiệu.

2.833 Tận dụng lợi thế của nhãn hiệu hàng hoá hay nhãn hiệu dịch vụ của người khác có thể xảy ra như một hình thức lạm dụng nhiều hay ít che đậy hơn. Ví dụ, một người cạnh tranh có thể sử dụng một nhãn hiệu nhìn chung là tương tự, nhưng có thể là một nhãn hiệu hoàn toàn khác biệt, tuy nhiên vẫn biết rõ là gần giống với các đặc điểm và những đặc trưng nổi tiếng của nhãn hiệu của người khác. Anh ta có thể sử dụng nhãn hiệu trong quảng cáo hàng hoá có gắn nhãn hiệu của riêng anh ta nhằm mục đích chuyển hình ảnh nhãn hiệu nổi tiếng đó tới riêng sản phẩm của anh ta, hoặc anh ta sử dụng lại nhãn hiệu của người khác với những thuật ngữ định phẩm chất như "mẫu", "kiểu cách", "loại"...; tuy nhiên, ở một số nước thuật ngữ "thích hợp với" hoặc những thuật ngữ tương tự khác có thể được chấp nhận đối với những bộ phận phụ tùng và đồ phụ trợ. Đối với vấn đề này, những người tham gia thị trường không nhất thiết phải là đối thủ cạnh tranh trực tiếp của chủ sở hữu nhãn hiệu, chừng nào còn có một khả năng gây thiệt hại đến hình ảnh đặc biệt hoặc danh tiếng của nhãn hiệu hay doanh nghiệp liên quan.

Bắt chước mù quáng

2.834 Khái niệm bắt chước mù quáng là một hành vi cạnh tranh không lành mạnh riêng biệt được nêu ra ở nhiều nước châu Âu. Hình thức "free riding" bất chính này thường bị coi là một ngoại lệ của quy tắc chung về chiếm dụng tự do trong phạm vi các sản phẩm hay chỉ dẫn không được bảo hộ hoặc thời hạn bảo hộ theo luật chuyên ngành đã hết, hoặc khi không có khả năng nhầm lẫn về nguồn gốc sản phẩm. Do không có khả năng nhầm lẫn, bối cảnh cụ thể của vụ việc phải bộc lộ một số ngoại lệ đối với hành vi bị coi là bất chính. Thông thường, sự bất chính được nhận thấy do không có sự nghiên cứu, đầu tư, sáng tạo và chi phí của người bắt chước- người chỉ sao chép những thành tựu của người khác, bất chấp thực tế rằng có những cách cạnh tranh hiệu quả khác. Những sản phẩm hoặc những chỉ dẫn được bắt chước vẫn phải có một đặc điểm khác biệt, không chỉ xuất phát từ những đặc trưng kỹ thuật cần thiết để sản phẩm hoạt động một cách đúng đắn, mà còn phải liên quan tới các đặc trưng mỹ thuật hay trang trí dành ra đủ khoảng trống cho các hình dạng và kiểu dáng thay thế.

2.835 Tuy nhiên, không phải tất cả các điều kiện tiên quyết của việc bắt chước mù quáng ở tất cả các nước đều như nhau. Ngoài việc đó, việc đánh giá hoàn cảnh đôi khi có thể được kết hợp với các khái niệm giảm bớt, lạm dụng danh tiếng hoặc "cạnh tranh ký sinh". Thông thường, phải có sự đối chiếu giữa nỗ lực của người cạnh tranh để đạt được thành tựu, để sản xuất trên thị trường và dành được thành công hoặc sự công nhận với nỗ lực của người sao chép để bắt chước và khai thác thành tựu đó bằng hành vi bị coi là bất chính.

2.836 Các hành vi sao chép cần phải được phân biệt các hành vi được gọi là "truy ngược kỹ thuật". Hành vi sau nhìn chung được hiểu là việc kiểm tra hay phân tích, bằng cách tháo dỡ hoặc phân tích một sản phẩm hay chi tiết, chủ yếu nhằm hiểu được cơ cấu, kết cấu hoặc hoạt động của nó và xem nó được thực hiện hay được dựng lên như thế nào, và sau đó sản xuất

một phiên bản cải tiến sản phẩm hay chi tiết đó. Hoạt động truy ngược kỹ thuật này thường được thực hiện trong công nghiệp liên quan tới các sản phẩm của đối thủ cạnh tranh nhằm mục đích học hỏi kỹ thuật từ các sản phẩm này, và cuối cùng sản xuất ra một sản phẩm cạnh tranh (có cải tiến hoặc có khác biệt song tương đương). Trên thực tế, đó là một phần của hoạt động cạnh tranh thông thường trong thị trường tự do mà, ngược lại, được dựa trên những đánh giá về chính sách công cộng rộng rãi. Vì vậy, hoạt động truy ngược kỹ thuật bản thân nó không phải là bất chính; tuy nhiên, sản phẩm hoặc kết quả khác đạt được bằng việc truy ngược kỹ thuật trong những trường hợp nhất định có thể tạo ra hành vi vi phạm quyền sở hữu công nghiệp. Ví dụ, nếu một sản phẩm được sản xuất sau khi truy ngược kỹ thuật một sản phẩm của đối thủ cạnh tranh rơi vào các yêu cầu bảo hộ của một bằng độc quyền sáng chế có hiệu lực (nếu phù hợp, tính đến học thuyết tương tự) sẽ gây ra hành vi vi phạm bằng độc quyền sáng chế. Nếu một bằng độc quyền sáng chế không bị vi phạm nhưng cách mà sản phẩm nguyên bản bị sao chép là không trung thực hoặc bất chính (bất kể liệu có việc truy ngược kỹ thuật hay không) thì những hành vi tương ứng vẫn có thể bị khởi kiện trên cơ sở cạnh tranh không lành mạnh.

Các hành vi ký sinh

2.837 Một biến thể khác của "free riding" bất chính được công nhận ở một số nước là khái niệm "các hành vi ký sinh" ("parasitic acts"). Khái niệm này có nhiều điểm chung với khái niệm bắt chước mù quáng. Ở đây, việc bắt chước đơn thuần những thành tựu của người khác vẫn được coi là cố hữu trong hệ thống thị trường tự do, nhưng có những trường hợp ngoại lệ có thể khiến cho việc sao chép trở thành hành vi bất chính. Ví dụ, việc sao chép một sản phẩm không còn mới hoặc nguyên gốc có thể được chấp nhận, nhưng khi thành tựu liên quan được công nhận là có sức thu hút mạnh mẽ và mới mẻ với người tiêu dùng, thì người sao chép có ít lý do để tuyên bố về sự lành mạnh trong hành vi của anh ta. Yếu tố rõ ràng chống lại người sao chép là việc chiếm dụng các thành tựu đặc trưng một cách cóhệ thống và có phương pháp của một đối thủ cạnh tranh cụ thể theo cách thức thông thường. Hơn nữa, những trường hợp liên quan đến cách thức làm việc của một đối thủ cạnh tranh có thể là không lành mạnh, ví dụ, việc đối thủ cạnh tranh đặt mẫu nhằm sao chép sản phẩm của người khác dễ dàng và hệ thống hơn có thể bị coi là hành vi tầm gửi bất chính. Một số nước khác đã chấp nhận cách tiếp cận linh hoạt trong những vụ việc này, đặc biệt bằng cách sửa đổi cho phù hợp phạm vi các lệnh cũng như thời hạn bảo hộ đối với những trường hợp đặc biệt. Ví dụ, việc thanh toán dần các chi phí cải tiến có thể được coi là yếu tố thích hợp trong việc quyết định liệu một hành vi bắt chước cụ thể có lành mạnh hay không. Do vậy, việc bảo hộ có thể bị giới hạn đối với những bắt chước giống hệt và chỉ trong một thời hạn ngắn hơn so với theo luật sở hữu công nghiệp. Tuy nhiên, cần phải lưu ý rằng ở một số nước (ví dụ Hoa Kỳ) chỉ việc sao chép sản phẩm của người khác (thậm chí việc sao chép được thực hiện một cách có hệ thống, hoặc với một đối thủ cạnh tranh cụ thể) sẽ không bị coi là cạnh tranh không lành mạnh trừ phi sao chép những đặc điểm phi chức năng mà độc đáo hoặc đạt được ý nghĩa thứ hai.

<u>Quảng cáo so sánh</u>

Định nghĩa

2.838 Những quan điểm khác nhau về các tuyên bố thực nhưng làm mất uy tín có thể được thấy rõ nhất trong ví dụ quảng cáo so sánh. Quảng cáo so sánh có thể có hai hình thức: dẫn chiếu tích cực tới sản phẩm của người khác (tuyên bố rằng sản phẩm của người đó tốt như sản phẩm của người khác), hoặc dẫn chiếu tiêu cực (tuyên bố rằng sản phẩm của người đó tốt hơn sản phẩm của người khác). Trong ví dụ đầu tiên, khi sản phẩm của đối thủ cạnh tranh thường nổi tiếng thì vấn đề cốt yếu liên quan tới khả năng lạm dụng uy tín của người khác. Trong trường hợp thứ hai, khi sản phẩm của đối thủ cạnh tranh bị chỉ trích thì vấn đề làm mất uy tín

được đặt ra. Tuy nhiên, cả hai hình thức so sánh liên quan tới việc dẫn chiếu (trái phép) tới một đối thủ cạnh tranh, người được công chúng nhắc tới bằng tên gọi hoặc bằng đặc điểm hoàn toàn có thể nhận ra.

Giới hạn chung: So sánh "Lừa dối" và "Làm mất uy tín"

2.839 Rõ ràng là quảng cáo so sánh phải tôn trọng những hạn chế được áp dụng đối với tất cả các quảng cáo. Đặc biệt, quảng cáo phải không gây hiểu sai hoặc mang ý bôi nhọ. Việc so sánh dựa trên những tuyên bố sai trái hoặc lừa dối về sản phẩm của một người hoặc những tuyên bố sai trái liên quan tới sản phẩm của đối thủ cạnh tranh đều bị ngăn cấm tại tất cả các nước.

2.840 Tuy nhiên, cần phải lưu ý rằng có những khác biệt trong việc đánh giá khả năng "lừa dối" và đặc biệt là "làm mất uy tín". Như đã đề cập ở trên, một số nước coi các tuyên bố về tính siêu việt hay độc nhất (như "tốt nhất"...) có thể gây hiểu sai, trừ khi chúng được chứng minh là đúng, trong khi những nước khác lại coi chúng là sự cường điệu vô hại. Những đánh giá khác nhau về khả năng "làm mất uy tín" và "lạm dụng" thậm chí còn quan trọng hơn. Tại những nước có thái độ dễ dãi với những tuyên bố thật nhưng làm mất uy tín, quảng cáo so sánh nhìn chung sẽ được dung thứ. Chừng nào những gì nói ra là đúng thì toà án sẽ không can thiệp, thậm chí nếu dẫn chiếu tới đối thủ cạnh tranh hoặc sản phẩm của anh ta rõ ràng nhằm bôi nhọ hoặc khai thác uy tín. Tại nhiều nước nơi đặc biệt nhấn mạnh vào việc bảo hộ những thương gia "trung thực" và danh tiếng của họ, quảng cáo so sánh sẽ bị cấm hoặc ít nhất là bị hạn chế. Đôi khi chỉ có việc một đối thủ cạnh tranh bị gọi tên trái với ý muốn của anh ta cũng bị coi là gây mất uy tín và là hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Theo nguyên tắc "thương gia trung thực có quyền không bị nói đến, thậm chí nếu nói ra sự thật", luật pháp một số nước đã ngăn cấm một cách rõ ràng mọi sự so sánh mà không nhất thiết xác định một đối thủ cạnh tranh. Những lý do như vậy cho phép toà án các nước khác thấy quảng cáo so sánh tự động ít hay nhiều đều chống lại thông lệ thương mại trung thực (và do vậy trái với quy định chung của luật cạnh tranh không lành mạnh). Mặc dù, đôi lúc người ta nhấn mạnh rằng so sánh thực có thể vì lợi ích của người tiêu dùng, học thuyết và án lệ trên thực tế chỉ cho phép so sánh trong những trường hợp hết sức đặc biệt, ví dụ nếu người tiêu dùng đòi hỏi điều này một cách rõ ràng, nếu điều này được tạo ra để chống đỡ một sự công kích bất hợp pháp với người quảng cáo, hoặc nếu sự so sánh cần thiết để giải thích một hệ thống nhất định hay những phát triển kỹ thuật mới nói chung.

Xu hướng thừa nhận so sánh chân thực

2.841 Tuy nhiên, trong những năm gần đây, thái độ phủ nhận đối với các quảng cáo so sánh đã thay đổi. Càng ngày người ta càng công nhận rằng sự so sánh trung thực các yếu tố liên quan không những giảm chi phí tra cứu thông tin của người tiêu dùng mà còn tác động tích cực đến nền kinh tế bằng cách cải thiện sự trong sáng của thị trường. Tòa án ở các quốc gia này nơi trước đây coi quảng cáo so sánh là làm mất uy tín đã dần nới lỏng việc ngăn cấm hà khắc tất cả các tuyên bố nhận xét về một đối thủ cạnh tranh. Ví dụ, so sánh về giá cả, nếu dựa trên nguyên liệu thật, phong phú và thích đáng, có thể được cho phép. Nhìn chung, dường như có một xu hướng rất rõ là thừa nhận quảng cáo so sánh trung thực.

Nguy cơ đặc biệt của Quảng cáo so sánh

2.842 Mặt khác, không thể phủ nhận rằng quảng cáo so sánh dễ dàng gây hiểu sai hoặc làm mất uy tín hơn các dạng quảng cáo khác, ví dụ nếu việc so sánh dựa trên các khía cạnh không thích đáng (hay thực sự không thể so sánh được), hoặc nếu ấn tượng tổng thể là gây hiểu sai. Những nguy cơ tiềm tàng này đòi hỏi phải có các biện pháp bảo vệ đặc biệt chống lại sự lạm dụng. Các quốc gia nơi cho phép so sánh đặc biệt nhấn mạnh vào sự thực thì thậm chí những tuyên bố đúng đắn cũng không nhất thiết được bôi nhọ hoặc những chi tiết không xác đáng

không thể bị so sánh. Chỉ thị năm 1997 của EC về Quảng cáo so sánh đã tiến xa hơn bằng cách tuyệt đối yêu cầu: chỉ các đặc điểm có tính chất giới thiệu, có thể xác minh, mang tính liên quan, đặc điểm về mặt nguyên liệu của hàng hóa hoặc dịch vụ đáp ứng được các yêu cầu giống nhau hoặc có ý định đối với cùng mục đích mới được so sánh, yêu cầu rằng ấn tượng tổng thể không được gây hiểu sai, không có nguy cơ gây nhầm lẫn, đối thủ cạnh tranh và sản phẩm của anh ta không bị làm mất uy tín hay bị bôi nhọ, việc so sánh không mang lại lợi thế bất chính cho danh tiếng của một nhãn hiệu hàng hóa, tên thương mại hay các nhãn hiệu phân biệt khác của một đối thủ cạnh tranh hoặc trong việc chỉ ra xuất xứ của những hàng hóa cạnh tranh, và không được giới thiệu các hàng hóa hoặc dịch vụ là những hàng hóa hay dịch vụ sao chép hoặc sao y bản chính có gắn một nhãn hiệu hàng hóa hoặc tên thương mại đã được bảo hộ.

Quảng cáo so sánh và Luật Nhãn hiệu hàng hoá

2.843 Việc so sánh sẽ không thực hiện được nếu không có sự dẫn chiếu tới một nhãn hiệu đề cập tới một sản phẩm, dịch vụ hay công việc kinh doanh cụ thể. Trong những trường hợp này, không chỉ luật cạnh tranh không lành mạnh mà cả luật nhãn hiệu hàng hoá cũng phải được đưa vào xem xét.

2.844 Ở những nước nơi nhãn hiệu hàng hóa chỉ được bảo hộ dưới dạng các chỉ dẫn nguồn gốc của một sản phẩm hoặc dịch vụ, việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa trong quảng cáo so sánh có thể không thuộc phạm vi của luật nhãn hiệu hàng hóa. Tuy nhiên, vẫn có các quốc gia nơi việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa của người khác trong quảng cáo so sánh có thể bị xem là vi phạm nhãn hiệu hàng hóa. Mặc dù vậy, cho đến bây giờ, luật pháp vẫn chưa được áp dụng trong trường hợp quảng cáo so sánh đúng sự thực, và có thể có những lý do cho ngoại lệ này trong trường hợp quảng cáo so sánh. Có một trường hợp cho phép quảng cáo như vậy, cụ thể là không gây ra nhầm lẫn giữa nhãn hiệu của người quảng cáo với nhãn hiệu của một đối thủ cạnh tranh, và điều này cũng không làm mất uy tín, bôi nhọ hay coi thường nhãn hiệu của một đối thủ cạnh tranh.

So sánh do các bên thứ ba thực hiện

2.845 Tại nhiều nước việc kiểm định sản phẩm được tiến hành bởi các tổ chức của người tiêu dùng và/hoặc các cơ quan tư nhân hay nhà nước như báo chí, phát thanh truyền hình hay các phương tiện truyền thông khác. Thông thường có hai vấn đề đặt ra là các tổ chức có phải chịu trách nhiệm pháp lý theo luật cạnh tranh không lành mạnh và kết quả của việc kiểm tra có thể được sử dụng trong quảng cáo hay không?

2.846 Ở những nước đó, yêu cầu về mối liên hệ cạnh tranh giữa nguyên đơn và bị đơn đã được huỷ bỏ, luật cạnh tranh không lành mạnh cũng có thể được áp dụng với những tổ chức này. Tại những nước khác, việc kiểm định các sản phẩm "bất chính" có ảnh hưởng bất lợi đến danh tiếng của một doanh nghiệp, trước tiên được giải quyết theo các quy định về bồi thường thiệt hại của luật dân sự chung

2.847 Dường như không có sự thống nhất chung về vấn đề liệu rằng và theo những điều kiện gì các kết quả thử nghiệm này có thể được những người quảng cáo sử dụng. Ở một số quốc gia nhìn chung không chấp nhận quảng cáo so sánh thì loại so sánh gián tiếp này về cơ bản được coi là hợp pháp. Ở các quốc gia khác, tuyệt đối cấm một đối thủ cạnh tranh đề cập tới các thử nghiệm do hiệp hội người tiêu dùng tiến hành, và tại các nước khác việc đề cập như vậy cũng bị hạn chế khắt khe.

<u>Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh khác</u>

Khái quát

2.848 Như đã đề cập ở trên, luật cạnh tranh không lành mạnh đặc biệt phản ánh những khái niệm về mặt xã hội, kinh tế và đạo đức của một xã hội. Ngoài những hành vi cụ thể thường bị coi là cạnh tranh không lành mạnh đã được đề cập ở phần trên, nhiều hành vi và thông lệ khác có thể được giải quyết theo luật cạnh tranh không lành mạnh ở một nước nhưng tại nước khác

lại không được điều chỉnh. Phần thảo luận sau đây vì vậy bị hạn chế đối với những khía cạnh mà hầu hết các nước dường như đều coi là trái với "thông lệ thương mại trung thực" (mặc dù có sự nhấn mạnh khác nhau), hoặc dưới hình thức ngăn cấm rõ ràng trong luật chuyên ngành hoặc phổ biến hơn là theo các quy định chung về cạnh tranh không lành mạnh, hoặc trong các luật chuyên ngành khác, dưới các dạng nghị định hoặc những văn bản tương đương. Cần phải lưu ý rằng, những giải thích sau đây chỉ mang tính minh hoạ chứ không phải một danh mục đầy đủ của các hoạt động cạnh tranh không lành mạnh khác.

Quảng cáo gây phiền toái, khai thác sự sợ hãi, áp lực tâm lý thái quá...

2.849 Luật cạnh tranh hiện đại nhằm bảo hộ tất cả những gì liên quan bằng các thông lệ thị trường không lành mạnh. Vì vậy, các hoạt động ảnh hưởng "quá mức" đến người tiêu dùng hoặc cố gây ảnh hưởng có thể bị coi là trái với cạnh tranh trung thực. Tuy nhiên, trên thực tế, khó có thể quyết định xem những điều kiện nào phải được đáp ứng trước khi một hành vi bị coi là "quá mức" đối với người tiêu dùng. Vì mục đích của hoạt động tiếp thị hay quảng cáo là nhằm gây ảnh hưởng đáng kể đến người tiêu dùng, phải vượt qua được một ranh giới cụ thể của việc gây ảnh hưởng. Điều này thường được khẳng định trong những trường hợp khi sự riêng tư của người tiêu dùng bị xâm phạm hoặc khi anh ta bị lôi kéo bởi các kỹ xảo quảng cáo.

2.850 Ví dụ, tại nhiều nước việc chuyển hàng hoá một cách tự nguyện tới một người mà người đó bị buộc phải trả tiền cho các hàng hoá này, trừ khi anh ta từ chối rõ ràng hoặc trả lại hàng hoá, bị coi là cạnh tranh không lành mạnh. Bởi trong thực tế nhiều người tiêu dùng có xu hướng quên trả lại hàng hoá hay thậm chí cảm thấy buộc phải giữ chúng. Mặt khác, nhiều nước cho phép bán hàng tại nhà của khách hàng ("bán hàng tại nhà") miễn là việc này không dính dáng tới chuyện lừa dối hay gây áp lực tâm lý đối với người tiêu dùng. Các ý kiến về vấn đề tự ý gọi điện thoại cũng khác nhau, trong khi ở một số nước coi đó là sự xâm phạm đời tư của người tiêu dùng thì hầu hết các nước khác lại cho phép việc đó, chừng nào mà việc thiếu kinh nghiệm và đời tư của người tiêu dùng không bị khai thác. Điều tương tự này cũng đúng với việc gửi tài liệu quảng cáo tự nguyện.

2.851 Hơn nữa, ở nhiều nước người ta coi việc lạm dụng sự mê tín, cả tin, sự lo sợ hay lòng từ thiện của người tiêu dùng là không lành mạnh. Ví dụ, một quảng cáo khai thác nỗi sợ của người già sống những ngày cuối đời trong một nhà dưỡng lão, hoặc gây ra lo lắng về cái chết hay vấn đề sức khoẻ có thể bị coi là trái với thông lệ kinh doanh "trung thực". Điều này cũng đúng nếu trong một tình huống đặc biệt khi người tiêu dùng dễ bị tổn thương được khai thác với mục đích thương mại, ví dụ nếu nạn nhân trong các tai nạn xe hơi bị làm phiền bởi những lời mời về các dịch vụ kèm theo, hay nếu gia quyến bị mời các dịch vụ tang lễ. Hơn nữa, hầu hết các nước đều tiến hành phòng ngừa với bất kỳ việc lạm dụng sự thiếu hiểu biết của trẻ em.

2.852 Ngoài những trường hợp đặc biệt thường được quy định trong các luật chuyên ngành, toà án một số nước đã phân loại các trường hợp về cạnh tranh không lành mạnh theo điều khoản chung mà có thể được mô tả là "áp lực tâm lý để mua hàng" hoặc "lôi kéo thổi phồng". Tuy nhiên, những trường hợp này phần lớn được xem xét cùng với các hoạt động tiếp thị đặc biệt, như việc tặng hàng miễn phí, giảm giá hay quay xổ số.

Hình thức khuyến mại: thưởng, quà tặng, xổ số...

2.853 Một kỹ thuật tiếp thị phổ biến nhằm thu hút những khách hàng mới là đưa ra các hình thức thưởng, quà tặng hay các hình thức khuyến mại khác và trong việc tổ chức các cuộc thi, xổ số hay trò chơi. Những hình thức khuyến mại như vậy có thể là một cách thức phân phối mới, hữu hiệu và có thể khuyến khích cạnh tranh. Mặt khác, điều này có thể làm rối trí người tiêu dùng về giá trị chủ yếu của hàng hoá hay dịch vụ và do đó sẽ lôi cuốn họ mua một hàng hoá không đáng giá hay không thực sự cần thiết. Điều này cũng đúng với kỹ thuật tiếp thị như trò chơi, xổ số và những hình thức thi đấu khác được khai thác vì mục đích quảng cáo nhằm

vào khuynh hướng ham mê cờ bạc của người tiêu dùng. Vì vậy, những điều này được quy định theo nhiều cách khác nhau và đôi lúc bị nghiêm cấm rõ ràng. Thêm vào đó chúng là đối tượng của các biện pháp tự điều chỉnh. Tuy nhiên, ít có sự tán thành (và nhất trí) về vấn đề hoạt động cụ thể nào sẽ bị coi là cạnh tranh không lành mạnh. Ví dụ như thưởng, giảm giá hay các lợi ích khác phụ thuộc vào việc mua một sản phẩm về mặt nguyên tắc bị nghiêm cấm ở một số nước, song tại một số nước khác lại được phép, và ít hay nhiều bị quy định chặt chẽ ở những nước khác. Xổ số, khi có rất ít cơ hội trúng thưởng, thường bị ngăn cấm nếu được liên kết với việc mua một sản phẩm, và nếu không sẽ bị hạn chế. Những cuộc so tài mà kết quả có thể bị ảnh hưởng ở một mức độ nào đó bởi kỹ năng của riêng người tham gia nhìn chung được coi là phù hợp, miễn là không có sự lừa dối nào và người tiêu dùng không buộc phải mua hàng. Mặt khác việc bán "chuyển nhượng" và những biện pháp khác thường bị coi là gây hiểu sai và vì vậy bị cấm (thậm chí đôi khi phải chịu hình phạt), hoặc tối thiểu là bị hạn chế gắt gao, trong khi việc cá cược thường được coi là hợp pháp.

2.854 Nói chung, toà án của hầu hết các nước, thậm chí những nước cho phép áp dụng các hình thức khuyến mại nói trên, đều đặc biệt chú ý đến những điều kiện thực tế mà theo đó các hoạt động bán hàng này diễn ra: nếu người tiêu dùng buộc phải mua, nếu như quà tặng rất có giá trị và tất cả những hoạt động tiếp thị hấp dẫn hay những hoạt động khác đã được chấp nhận cũng có thể bị coi là trái với "thông lệ thương mại trung thực".

Cản trở các hoạt động thị trường

2.855 Cuối cùng, có một số hành vi có thể gây cản trở hoặc ngăn cản một đối thủ cạnh tranh trong các hoạt động thị trường một cách trực tiếp lẫn gián tiếp. Một ví dụ về việc trực tiếp cản trở là ngăn cản thực sự việc xúc tiến thương mại trong một khu vực thị trường cụ thể, một hành vi sẽ bị coi là bất chính. Một ví dụ khác là sự phá hoại có chủ tâm trong việc tái sinh chai và đóng vào đó một sản phẩm nước ngọt nhằm giảm bớt khả năng để cung cấp cho thị trường. Trở ngại (gián tiếp) khác thường do luật chống độc quyền điều chỉnh nhưng trong một số trường hợp nhất định, luật cạnh tranh không lành mạnh có thể cung cấp thêm sự bảo hộ. Những hành vi cản trở do luật chống độc quyền điều chỉnh là sự phân biệt đối xử, tẩy chay và bán phá giá nhưng luật không cản trở việc áp dụng luật cạnh tranh không lành mạnh, ít nhất là nếu như các hoạt động vi phạm tiến hành ở phạm vi cá nhân. Ví dụ, sự can thiệp bất hợp lý vào các hoạt động kinh doanh của người cạnh tranh, bán với giá thấp một cách bất hợp lý, chẳng hạn như giá bán thấp hơn chi phí sản xuất; hoặc việc áp đặt giá bán lẻ cố định là những thông lệ do Uỷ ban Bình đẳng Thương mại của Nhật Bản đặt ra cũng bị Đạo luật chống độc quyền Nhật bản ngăn cấm, nhưng về mặt lý thuyết, việc đó cũng có thể bị coi là các hình thức cạnh tranh không lành mạnh. Tại một số nước, giá bán thấp hơn chi phí sản xuất hay ở "mức chênh lệch lợi nhuận đặc biệt thấp" theo luật cạnh tranh không lành mạnh là hành vi bị ngăn cấm. Tại Vương quốc Anh, Hoa Kỳ và các nước khác, "việc đặt giá" với chủ ý gây thiệt hại cho người cạnh tranh có thể bị luật cạnh tranh nghiêm cấm.

2.856 Những thực tiễn không lành mạnh khác bao gồm việc lôi kéo từ bỏ đối thủ cạnh tranh hoặc xúi giục nhân viên hay đại lý của đối thủ cạnh tranh chấm dứt hợp đồng lao động hoặc hợp đồng đại lý. Như đã đề cập ở trên, những hành vi cạnh tranh không lành mạnh này thường gắn liền với việc vi phạm các bí mật thương mại, nhưng tuy nhiên có thể tạo nên những hoạt động bất chính riêng lẻ. Việc xúi giục khách hàng hay nhân viên của đối thủ cạnh tranh để thay đổi nhà cung cấp hay người sử dụng lao động bằng việc đề nghị những điều kiện tốt hơn là sự cố hữu trong cạnh tranh tự do và vì thế không thể coi là bất chính. Tuy nhiên, bằng các phương tiện như mua chuộc hay lừa dối khách hàng, đại lý hay nhân viên hoặc xúi giục để vi phạm một thoả thuận đang có hiệu lực không nhằm cạnh tranh sẽ bị coi là bất chính, cũng như việc lôi kéo có hệ thống các nhân viên nhằm gây thiệt hại cho một đối thủ cạnh tranh cụ thể.

Chương 3
VAI TRÒ CỦA SỞ HỮU TRÍ TUỆ TRONG SỰ PHÁT TRIỂN VÀ CHƯƠNG TRÌNH HỢP TÁC PHÁT TRIỂN CỦA WIPO

Mục tiêu của các nước đang phát triển

3.1 Mục tiêu dài hạn chung của các nước đang phát triển vẫn là duy trì một nền tảng phát triển mạnh mẽ. Điều này gồm những tiến bộ về sự độc lập trong nông nghiệp và việc khuyến khích hoạt động công nghiệp và thương mại. Các chính sách công nghiệp tiếp tục nhấn mạnh vào việc thiết lập nền công nghiệp ở quy mô lớn, vừa và nhỏ trong các khu vực ưu tiên, và vào các chính sách thương mại nhằm xúc tiến cán cân xuất khẩu một cách tốt hơn giữa những nguyên liệu thô có xu hướng chiếm ưu thế với các sản phẩm được sản xuất và đã thành phẩm cũng như các dịch vụ. Cùng lúc đó, vẫn tiếp tục có xu hướng thu lợi ích kinh tế tối đa cho các nước đang phát triển từ các nguồn rộng lớn của họ trong sáng tạo bản địa, xuất phát từ kiến thức truyền thống và nghệ thuật bản địa, thủ công có sáng tạo và nghệ thuật dân gian.

3.2 Mục tiêu của các nước đang phát triển là phê chuẩn những chính sách về khoa học và công nghệ tạo thuận lợi cho sự chiếm lĩnh và sử dụng của họ dựa trên các điều khoản tương ứng, giữ lại tình trạng hiện thời và những gì quan trọng khi nỗ lực nâng cao cơ sở hạ tầng, dù là về pháp chế hay hành chính, và để phát triển nguồn nhân lực điều hành hệ thống sở hữu trí tuệ.

3.3 Tuy nhiên, gần đây đã có sự phát triển về các điều kiện mà những mục tiêu trên theo đuổi. Hàng loạt thách thức trong thế kỷ mới đòi hỏi những tiếp cận mới. Một trong những thách thức đó là về công nghệ thông tin, đặc biệt là sự truyền bá sử dụng Internet trên khắp thế giới, và tất cả các vấn đề nêu trong phần bản quyền và các quyền liên quan, cũng như về thực tiễn hoạt động lành mạnh trong sở hữu công nghiệp, cấp bách nhất là trong sử dụng tên miền. Một thách thức khác là trong lĩnh vực công nghệ sinh học, lĩnh vực được coi là sự đột phá quan trọng trong nghiên cứu về gen, đưa ra những vấn đề không chỉ về công nghệ sinh học và kỹ thuật mà còn về con người và đạo đức. Việc sử dụng kiến thức truyền thống và các nguồn gen cũng đang tham gia dưới nhiều cách thức đặc biệt ảnh hưởng tới các nước đang phát triển: cần có thưởng cho những tổ chức đã thực hiện điều đó cũng như cho những người sử dụng.

3.4 Sở hữu trí tuệ bản thân nó đã luôn là một phần toàn vẹn của sự phát triển kinh tế, văn hóa và xã hội nói chung trên toàn thế giới, nhưng những thách thức mới này nhấn mạnh tới việc tất cả hệ thống sở hữu trí tuệ khu vực và quốc gia liên kết toàn cầu với nhau như thế nào. Những tiếp cận mới nhằm đối mặt với những thách thức đã trở thành vấn đề toàn cầu, cùng với hoạt động phối hợp ở cấp quốc gia, khu vực và quốc tế để các nước đang phát triển có thể tham gia và thu lợi từ những tiến bộ công nghệ.

3.5 Khuôn khổ pháp luật quốc tế và những trợ giúp về mặt hành chính cho các nước đang phát triển đã được củng cố thêm bằng Hiệp định về Các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền Sở hữu trí tuệ ("TRIPS") do Tổ chức thương mại thế giới (WTO) cùng hợp tác với WIPO quản lý. Các nước đang phát triển là thành viên của WTO được trao thời hạn khác cho phù hợp với hệ thống sở hữu trí tuệ của họ trước khi buộc phải áp dụng Hiệp định TRIPS. Thời hạn cuối cùng bắt buộc đối với 49 nước chậm phát triển (LDCs) là tới tận ngày 1 tháng 1 năm 2006 (xem chương 5, Hiệp định về Các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền Sở hữu trí tuệ ("TRIPS") và Hợp tác giữa WIPO – WTO): chương trình giúp đỡ và hỗ trợ của WIPO cho các nước chậm phát triển đặc biệt được tăng cường nhằm giúp các nước này đáp ứng được hạn định, nhưng các nước đang phát triển khác cũng tiếp tục được trợ giúp.

3.6 Trong khi vẫn duy trì việc tiếp cận đồng bộ hơn tới sở hữu trí tuệ như một đặc điểm mấu chốt phổ biến trong xã hội, WIPO đã mở rộng sự liên hệ và cộng tác với tất cả các tầng lớp xã hội. Hiện nay, WIPO duy trì liên lạc thường xuyên và ngày càng nhiều không chỉ với các nhà hoạch định chính sách trong các bộ ở cấp chính phủ trực tiếp liên quan và với các cơ quan sở hữu trí tuệ quốc gia, mà còn với cả các bộ khác có quan tâm, với những tổ chức phi

chính phủ, với những cộng đồng kinh doanh ở các mức độ phát triển khác nhau, với những nhà sáng tạo sở hữu trí tuệ, với những nhóm người quan tâm trong xã hội liên quan tới những vấn đề như nông nghiệp, y tế cộng đồng và gìn giữ môi trường, cũng như với công chúng nói chung nhằm nâng cao nhận thức về các vấn đề và lợi ích rộng lớn liên quan.

Sở hữu công nghiệp và sự phát triển

Bảo hộ Sở hữu công nghiệp và phát triển

Giới thiệu

3.7 Sở hữu công nghiệp được các nước công nghiệp công nhận và sử dụng từ lâu và được ngày càng nhiều nước đang phát triển sử dụng như một phương tiện quan trọng cho phát triển công nghệ và kinh tế. Nhiều nước đang phát triển nhận thức được rằng, một việc hoàn toàn thuộc về lợi ích của họ là thiết lập các hệ thống sở hữu công nghiệp quốc gia, nếu chưa có, và củng cố cũng như nâng cấp các hệ thống đã có, nếu những hệ thống đó - thừa hưởng từ quá khứ lịch sử của họ - không đáp ứng một cách thích đáng những nhu cầu và ưu tiên mới nữa.

3.8 Các quốc gia xây dựng pháp luật bảo hộ sở hữu công nghiệp vì hai nguyên nhân chính, có liên quan với nhau. Thứ nhất là tạo ra hình thức pháp lý cho các quyền nhân thân và quyền tài sản của các nhà sáng tạo đối với các sáng tạo của họ, thứ hai là khuyến khích - một hành động có mục đích của chính sách nhà nước - việc sáng tạo, phổ biến và áp dụng các kết quả của các sáng tạo đó, khích lệ thương mại trung thực: điều này góp phần phát triển kinh tế và xã hội.

3.9 Quyền sở hữu công nghiệp khiến các nhà sáng tạo những đổi mới (về hàng hóa, quy trình, thiết bị...) có thể tự mình thiết lập một cách khẩn trương hơn, để thâm nhập vào các thị trường mới với rủi ro ở mức tối thiểu, và trước hết để truyền lại những đầu tư đã được thực hiện qua nghiên cứu dẫn tới những đổi mới. Về mặt thực tiễn, những đổi mới này trở thành mũi nhọn của một số công nghệ tiến bộ nhất. Điều này đang ngày càng trở nên hiển nhiên trong một thế giới hiện đại mà công nghệ ngày càng chiếm ưu thế.

3.10 Ví dụ, quyền được nhận bằng độc quyền sáng chế cho một sáng chế khích lệ sự đầu tư tiền và nỗ lực vào nghiên cứu và phát triển; việc cấp bằng độc quyền sáng chế khích lệ đầu tư vào việc áp dụng công nghiệp đối với sáng chế.

Nhận thức về Hệ thống sở hữu công nghiệp

3.11 Không có một hệ thống sở hữu công nghiệp nào, dù luật cơ sở được soạn thảo tốt và dù được thực thi một cách có hiệu quả, có thể góp một phần hiệu quả vào sự phát triển kinh tế và kỹ thuật trừ khi hệ thống này được biết tới và được sử dụng bởi những người mà hệ thống tạo nên lợi ích cho họ. Một hệ thống sở hữu công nghiệp được lập nên để phục vụ nhu cầu của những thương nhân, các nhà sản xuất, các nhà công nghiệp, những người nghiên cứu, doanh nhân và người tiêu dùng. Danh sách những người sử dụng tiềm năng và những người được hưởng lợi không bao giờ hết được, và lợi ích bắt nguồn từ việc sử dụng hiệu quả sở hữu công nghiệp qua các lĩnh vực của một nền kinh tế.

3.12 Một nhiệm vụ thiết yếu là phải khuyến khích sở hữu công nghiệp giữa chủ sở hữu và người sử dụng, cũng như giữa những chủ sở hữu và người sử dụng tiềm năng, trong khu vực quốc doanh và tư nhân, nâng cao nhận thức về bản chất của sở hữu công nghiệp, và về việc các bộ phận chính của sở hữu công nghiệp có thể phát triển và được khai thác thành công

trong thương mại và công nghiệp như thế nào để khiến hệ thống sở hữu công nghiệp phục vụ tốt hơn cho lợi ích và các mục tiêu phát triển của quốc gia.

Sáng chế và thông tin sáng chế

3.13 Một hệ thống sáng chế công bằng và hiện đại hoá, bằng việc quy định sự công nhận và các lợi ích vật chất cho tác giả sáng chế, tạo ra khích lệ cho hoạt động sáng tạo và cải tiến. Hệ thống còn tạo ra một bầu không khí thuận lợi cho việc chuyển giao công nghệ bằng sự an toàn mà nó tạo ra cho người được cấp bằng độc quyền sáng chế.

3.14 Các hệ thống luật sáng chế đòi hỏi đơn xin cấp bằng độc quyềncho một sáng chế phải mô tả sáng chế một cách rõ ràng và đầy đủ với tất cả các chi tiết kỹ thuật sao cho bất kỳ ai với trình độ thông thường trong lĩnh vực đó chỉ cần đọc mô tả cũng có thể thực hiện được sáng chế, và các sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế phải được công bố. Nói cách khác, muộn nhất sau khi sáng chế được cấp bằng, sáng chế sẽ được "bộc lộ", tức là, nội dung cơ bản và phương thức khai thác sẽ được phổ biến cho bất kỳ ai muốn biết.

3.15 Việc sử dụng thông tin có được thông qua việc bộc lộ như trên tránh được sự lãng phí về nỗ lực và chi phí có thể xảy ra cho công việc nghiên cứu nhằm tìm ra giải pháp cho các vấn đề kỹ thuật. Điều đó có chức năng như một nguồn cảm hứng hoặc yếu tố xúc tác cho các sáng chế tiếp theo và như vậy đóng góp vào tiến bộ của khoa học và công nghệ.

3.16 Việc tra cứu tình trạng kỹ thuật thông qua các tài liệu sáng chế thường sẽ xác định được những giải pháp cho một vấn đề đã đề xuất trước đây. Tài liệu sáng chế thường đưa ra những nhược điểm và những khó khăn có thể tránh được bằng cách sử dụng một quy trình hoặc một thiết kế cụ thể hoặc sẽ đưa ra những nhược điểm hoặc lợi ích của một quy trình hoặc thiết kế cụ thể.

3.17 Có thể đạt được những ưu điểm xuất phát từ khía cạnh thông tin của một hệ thống sáng chế nếu việc sử dụng như thế được liên kết một cách thích hợp trong cấu trúc hành chính của những nước có liên quan. Trong lĩnh vực này điều cơ bản là hệ thống sáng chế cũng như khía cạnh thông tin sáng chế của nó được hiểu một cách thoả đáng và được chấp nhận như một bộ phận cần thiết cho nỗ lực phát triển của chính phủ. Nhận thức về sự hữu ích của hệ thống sáng chế đối với các mục đích phát triển công nghệ và về sự tồn tại của một hệ thống sở hữu công nghiệp phù hợp cung cấp các dịch vụ thông tin sáng chế là những yếu tố căn bản. Nhu cầu điều phối hệ thống nói trên và các dịch vụ thông tin sáng chế của hệ thống với những ngành khác của hệ thống quản lý nhà nước liên quan tới các khía cạnh chuyển giao và phát triển công nghệ cũng là yếu tố cơ bản.

3.18 Trong mối liên hệ này, một điều cần thiết là mục tiêu phát triển của các nước có liên quan phải được phản ánh trong hệ thống sáng chế của nước đó. Cụ thể, cơ quan được giao phó những vấn đề về sáng chế cần phải có các chức năng cần thiết và sự ủy nhiệm để tiến hành và đạt được nhiệm vụ và kết quả được quy định trong pháp luật về sáng chế. Cần phải lưu ý là trong nhiều trường hợp, việc sử dụng không thỏa đáng hệ thống sáng chế ở các nước đang phát triển chỉ là một hậu quả của sự thiếu hợp tác hợp lý giữa cơ quan sáng chế và các cơ quan chính phủ có liên quan khác. Sự tồn tại mối liên hệ thích hợp với các khu vực liên quan khác nhau có thể bảo đảm sự đóng góp có hiệu quả của hệ thống sáng chế (các luật về sáng chế và quản lý sáng chế) vào quá trình phát triển.

Mẫu hữu ích

3.19 Một trong số các lợi thế chủ yếu của hệ thống sáng chế là khuyến khích sáng chế bản địa và kích thích sáng tạo của người dân trong nước. Sự khuyến khích và kích thích như thế có

thể dẫn tới một số lượng lớn các sản phẩm sáng chế, mặc dù vậy, một vài sáng chế trong số đó có thể không đáp ứng được tất cả mọi yêu cầu cho việc cấp bằng độc quyền sáng chế. Tuy nhiên, những sáng tạo như thế vẫn xứng đáng được khen thưởng và nên được khuyến khích. Bảo hộ các mẫu hữu ích phục vụ mục đích này bằng cách quy định một loại hình sở hữu công nghiệp với các yêu cầu ít khắt khe hơn và một thời hạn tương đối ngắn hơn so với một sáng chế.

Kiểu dáng công nghiệp

3.20 Nhiều nước đang phát triển rất phong phú về nghệ thuật và văn hoá dân gian truyền thống, nền nghệ thuật và văn hoá dân gian truyền thống đó kích thích sáng tạo thủ công địa phương. Những sáng tạo này thường rơi vào phạm vi của khái niệm "kiểu dáng công nghiệp". Một hệ thống bảo hộ có hiệu quả sẽ kích thích hoạt động sáng tạo bằng cách công nhận và cung cấp các lợi ích vật chất cho nhà sáng tạo một kiểu dáng công nghiệp.

Nhãn hiệu hàng hoá

3.21 Một nhãn hiệu hàng hóa được lựa chọn tốt là một tài sản (trong một số trường hợp, là tài sản quan trọng nhất) có tầm quan trọng kinh tế đáng kể đối với một doanh nghiệp, bởi vì nó giúp cho doanh nghiệp xác định vị trí và uy tín trên thị trường. Như vậy, việc bảo hộ có hiệu quả các nhãn hiệu hàng hoá là một khía cạnh quan trọng của hoạt động thương mại tại bất kỳ một đất nước nào.

3.22 Sự tăng trưởng, thực sự là vấn đề sống còn, của mọi công ty, phụ thuộc chủ yếu vào khả năng tiến bộ của họ, không chỉ trong bối cảnh quốc gia mà còn trong bối cảnh quốc tế. Do sự gia tăng không ngừng của phát triển công nghệ, các đối thủ không ngừng tung ra thị trường những sản phẩm và/hoặc các quy trình mới luôn trong trạng thái thay đổi, cải tiến và đổi mới. Những công ty nào không muốn cạnh tranh trong thương trường hiện đại, nhất định sẽ trở nên yếu ớt trước những thách thức của các đối thủ cạnh tranh trong nước và quốc tế ở những lĩnh vực mà trước đây có lúc họ coi là sân sau của riêng mình.

Sáng chế, công nghệ và sự phát triển

3.23 Sáng chế và sáng tạo là các đặc tính tạo nên sự khác biệt của loài người với mọi động vật khác trong quá trình tiến hoá. Khả năng áp dụng các đặc tính này một cách hiệu quả luôn luôn hết sức quan trọng trong các cơ cấu kinh tế và xã hội của xã hội loài người. Thực sự thì sự tồn tại của bất kỳ một doanh nghiệp, tổ chức hoặc thậm chí một dân tộc đều phụ thuộc chủ yếu vào khả năng giữ được nhịp bước với phát triển và tiến bộ.

3.24 Một trong những thước đo được sử dụng rộng rãi nhất cho tiến bộ kinh tế (dù là đối với một nước hay đối với một doanh nghiệp) là năng suất, tức là đầu ra trên một đơn vị đầu vào.

3.25 Việc tăng năng suất hiển nhiên sẽ tạo thuận lợi cho tăng trưởng kinh tế. Nếu yêu cầu đầu vào thấp hơn để sản xuất cùng một lượng đầu ra, thì các nguồn tài nguyên đã được giải phóng bằng cách sử dụng một quy trình hiệu quả hơn có thể được đưa vào một quá trình sản xuất khác, và qua đó cho phép nâng cao sản lượng và phát triển kinh tế.

3.26 Một trong những yếu tố quan trọng trong quản lý hợp lý chính sách khoa học và công nghệ, ngoài những điều kiện khác, dựa trên cơ sở khuyến khích sáng chế và cải tiến hiển nhiên là hệ thống sáng chế. Một hệ thống sáng chế hiệu quả góp phần khuyến khích cải tiến bằng ba cách chính.

3.27 Thứ nhất, sự tồn tại của hệ thống sáng chế, với khả năng nhận được độc quyền khai thác một sáng chế trong một thời gian có hạn, tạo ra sự khích lệ quan trọng cho hoạt động sáng chế và cải tiến.

3.28 Thứ hai, thời hạn mà chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế được quyền ngăn cấm người khác sử dụng sáng chế của mình tạo ra một môi trường thuận lợi cho việc phát triển và sử dụng có hiệu quả các sáng chế đã được cấp bằng độc quyền. Bằng độc quyền bảo hộ tác giả sáng chế chống lại sự cạnh tranh không được kiểm soát từ phía những người không chịu rủi ro tài chính ban đầu. Như vậy, nó tạo ra các điều kiện mà qua đó vốn rủi ro có thể được tăng thêm an toàn để biến đổi một sáng chế thành một cải tiến. Tác giả sáng chế có thể dễ dàng tiếp tục phát triển sáng chế thành một sản phẩm hoặc quy trình đầu cuối, được thương mại hóa để có thể đưa ra thị trường và sản sinh lợi nhuận.

3.29 Thứ ba, hệ thống sáng chế quy định khuôn khổ cho việc thu thập, phân loại và phổ biến lượng dự trữ thông tin công nghệ dồi dào nhất tồn tại trên thế giới hiện tại. Nói cách khác, hệ thống góp phần phổ biến kiến thức mới vì quyền của tác giả sáng chế được ngăn không cho người khác sử dụng sáng chế của mình trong một thời hạn sẽ không được cấp một cách tự do. Để được cấp bằng độc quyền sáng chế, tác giả sáng chế phải bộc lộ các chi tiết sáng chế của mình ra xã hội. Như vậy, thông tin có trong sáng chế có thể được mọi người dùng cho việc nghiên cứu và các mục đích thực nghiệm (mặc dù, tất nhiên là không được sử dụng thương mại) trong suốt thời hạn được cấp bằng độc quyền sáng chế. Sau khi hết thời hạn của bằng độc quyền sáng chế, thông tin trở thành thông tin chung và mọi người được tự do sử dụng thương mại những thông tin đó. Hệ thống sáng chế bằng cách đó góp phần vào quá trình phát triển cơ sở công nghệ của công nghiệp.

Sự hỗ trợ của chính phủ cho hoạt động sáng chế

3.30 Trách nhiệm của các chính phủ đối với những tác giả sáng chế của nước mình không dừng lại ở luật và các hiệp ước đảm bảo sự bảo hộ chính đáng cho sáng chế. Việc quản lý phải hiệu quả và không quá tốn kém, để tránh các trở ngại không cần thiết giữa một tác giả sáng chế và các quyền hợp pháp của anh ta.

3.31 Có những nước đã thiết lập các hệ thống hoặc các cơ cấu đặc biệt để giúp đỡ các tác giả sáng chế cá thể, các doanh nghiệp nhỏ và các tổ chức phi lợi nhuận để nhận được bảo hộ cho những sáng chế và sự quản lý hiệu quả của họ (ví dụ: thanh toán các loại phí khác nhau, dịch vụ tư vấn miễn phí...)

3.32 Một số quy định trong luật tài chính hoặc luật thuế tạo điều kiện thuận lợi cho các tác giả sáng chế và hoạt động sáng chế có thể được tóm tắt như sau:

- giảm thuế đối với thu nhập có từ các sáng chế và bí quyết được li-xăng;
- giảm phí cho việc tiếp nhận và duy trì quyền sở hữu công nghiệp của các tác giả sáng chế cá thể;
- cho vay hoặc trợ cấp đặc biệt, gồm cả cho vay không lãi hoặc lãi suất thấp;
- trợ cấp để phát triển các sáng chế và cải tiến nhất định;
- khả năng ký kết "các hợp đồng nghiên cứu" với tài trợ của chính phủ hoặc cộng đồng.

3.33 Tại ngày càng nhiều quốc gia, các cơ quan chuyên biệt thuộc chính phủ đã được thành lập để thúc đẩy hoạt động sáng chế, khuyến khích phát triển, khai thác và, ở một mức

độ nào đó, thương mại hóa các sáng chế trong nước bằng cách cung cấp cho tác giả sáng chế sự hỗ trợ thích đáng.

3.34 Ví dụ, ở một số nước, các nhà sáng tạo cá thể có thể nhận được hỗ trợ và các sáng chế của họ có thể được thử nghiệm trong các phòng thí nghiệm và các cơ sở nghiên cứu và thực nghiệm của nhà nước hoặc được nhà nước tài trợ. Thường thì điều này được thực hiện trên cơ sở phi lợi nhuận và trong một vài trường hợp thì có yêu cầu hoàn trả các chi phí nếu sáng chế thành công trên thị trường.

Phần thưởng và sự công nhận đối với các tác giả sáng chế

3.35 Một phương tiện hoạt động quan trọng của chính phủ khuyến khích hoạt động sáng tạo là khích lệ trực tiếp các nhà sáng tạo bằng việc công nhận công khai. Các phần thưởng phi vật chất (huy chương, bằng cấp) và đôi lúc là các phần thưởng về tài chính không chỉ được trao cho các tác giả sáng chế xứng đáng mà còn cho các tác giả sáng chế tiềm năng trong khuôn khổ các cuộc thi sáng chế và khoa học trẻ. Tại một số nước, những phần thưởng tinh thần và các buổi lễ như thế được thiết lập nên bởi các đạo luật của chính phủ. Một hỗ trợ quan trọng khác cho tác giả sáng chế là các cuộc triển lãm sáng chế tại đó tập trung sự chú ý vào các sáng chế và tạo thuận lợi cho việc thiết lập quan hệ với giới công nghiệp. Ở một số nước, các cơ quan chính phủ - trong một vài trường hợp có cả các cơ quan sở hữu công nghiệp - tổ chức hoặc tham gia tổ chức các hoạt động khuyến khích như vậy.

3.36 Giáo dục là một nhân tố quan trọng trong quá trình này. Tại nhiều quốc gia, việc khuyến khích và thúc đẩy hoạt động sáng tạo trong thanh niên ngày càng được quan tâm chú ý hơn. Với mục đích tạo cơ hội tốt hơn cho sự phát triển của các tài năng đó một cách sớm nhất, một số nước đã tổ chức các cuộc triển lãm và cuộc thi đặc biệt về sáng chế do học sinh phổ thông, sinh viên và thanh niên thực hiện.

Sự hợp tác giữa các tác giả sáng chế

3.37 Mặc dù có thể có hỗ trợ quan trọng của chính phủ cho các tác giả sáng chế, bản thân các tác giả sáng chế cần thiết phải nhận thức rõ hơn rằng họ cần hoạt động có hợp tác. Họ sẽ được chú ý tới nhiều hơn, và những mong muốn của họ sẽ được thoả mãn tốt hơn, nếu họ thành lập các hiệp hội, nếu họ hoạt động trong các hiệp hội đó và nếu các hiệp hội của họ duy trì được mối liên hệ chặt chẽ với nhau ở cấp khu vực hoặc quốc tế.

3.38 Ở cấp quốc tế, sự hợp tác giữa các tổ chức của tác giả sáng chế hoặc là song phương hoặc trong khuôn khổ các tổ chức quốc tế của các tác giả sáng chế. Ví dụ về những tổ chức quốc tế của các tác giả sáng chế là Liên đoàn quốc tế Các Hiệp hội tác giả sáng chế (IFIA) - một tổ chức quốc tế, và Liên đoàn các hiệp hội tác giả sáng chế châu Phi - một tổ chức khu vực.

Khuyến khích cải tiến

Giới thiệu

3.39 Từ đầu thiên niên kỷ mới, không thể nhận ra sự phát triển kinh tế thế giới, cùng với sự sáng tạo trong lao động, tăng trưởng kinh tế và củng cố mạng lưới công nghiệp, nếu không có cải tiến ở tất cả các cấp độ. Ở cấp chính phủ, cải tiến có nghĩa là các chính sách hiệu quả nhằm thu hút đầu tư nước ngoài, để tạo nên một nền văn minh tiên tiến, tạo điều kiện hội nhập công nghệ mới và hỗ trợ cho các doanh nghiệp vừa và nhỏ và những nhà sáng tạo khác khi họ nỗ lực cải tiến.

3.40 Trên thực tế, cải tiến là một trong các nhân tố chính của sự sáng tạo công nghiệp mới và việc tái sinh các nền công nghiệp hiện hành, ở cả các nước phát triển và đang phát triển. Một cuộc nghiên cứu gần đây đã phát hiện ra rằng 20% thương mại quốc tế hiện hành dựa trên các sáng chế mới. Trong một nền kinh tế toàn cầu hóa, cạnh tranh trong công nghiệp chỉ có thể duy trì bằng cách cải tiến.

3.41 Không chỉ các cơ quan lớn, đa quốc gia và kết quả của các chương trình nghiên cứu và phát triển quốc gia và quốc tế đã tạo ra cải tiến hay các sản phẩm cải tiến; những doanh nghiệp vừa và nhỏ và các hoạt động nghiên cứu tư nhân không chỉ đóng góp mà còn trở thành một nguồn lực chính phía sau những cải tiến thúc đẩy tăng trưởng kinh tế. Cùng với sự phức tạp ngày càng tăng của các mối quan hệ thị trường trong quá trình toàn cầu hóa buôn bán và thương mại quốc tế, các cơ cấu và dịch vụ hỗ trợ để tạo điều kiện chuyển giao công nghệ hoặc kiến thức từ những người sáng tạo vào công nghiệp ngày càng trở nên quan trọng.

3.42 Phát triển từ một ý tưởng hoặc nghiên cứu ban đầu thành một sản phẩm hoặc một cải tiến có thể bán được thường khó khăn, lâu dài và tốn kém. Thật không may là trong nhiều trường hợp, các sáng chế và cải tiến được coi là sự đầu tư có độ rủi ro cao và không dễ dàng nhận được trợ giúp về mặt tài chính. Hậu quả là quỹ cần có để phát triển cải tiến hoặc sáng chế thành những sản phẩm thu lợi nhuận thì hiếm hoi và đương nhiên là một vấn đề ở các nước đang phát triển.

Cách tiếp cận chung nhằm thiết lập các h ệ thống và các dịch vụ hỗ trợ sáng chế và cải tiến

3.43 Cải tiến thường bị ảnh hưởng bởi môi trường mà tại đó các nhà cải tiến làm việc. Các nhân tố sản sinh môi trường chung phù hợp cho cải tiến và sáng chế là:

- trạng thái khoa học và kỹ thuật;
- hệ thống pháp luật, tài chính và các hệ thống tài chính nói chung;
- văn hoá doanh nghiệp và khoa học;
- nguồn nhân lực với trình độ kiến thức và trình độ giáo dục của họ.

3.44 Những nhân tố đặc biệt trong số những yếu tố khác ảnh hưởng tới cải tiến là mối quan hệ giữa các trường đại học, các học viện tài chính, các cơ quan thuộc chính phủ và mạng lưới công nghiệp.

3.45 Do những nhân tố này có thể bị ảnh hưởng bởi chính sách quốc gia, việc thiết lập một cơ cấu hỗ trợ cho sáng chế và cải tiến cần được xem xét như một ưu tiên ở cấp chính phủ. Cũng như vậy, cơ cấu hỗ trợ sáng chế quốc gia và các chương trình về dịch vụ cần được xem như một tổng thể thống nhất, với mục tiêu chính về nâng cao khả năng của xã hội nhằm tạo ra sáng chế và cải tiến, bao gồm chuyển giao công nghệ, ở cả quốc gia và quốc tế.

3.46 Chuyển giao công nghệ không chỉ bao gồm chuyển giao các quyền sở hữu trí tuệ: việc ký kết các hợp đồng li-xăng, thanh toán tiền chuyển giao, và chuyển giao sở hữu trí tuệ chỉ là một phần của chuyển giao công nghệ. Bí quyết không được cấp bằng độc quyền sáng chế, các ý tưởng và những gợi ý thường tạo ra thông tin đáng sử dụng, tuy nhiên khó ước lượng và hơn nữa, những nhân tố khác như các hội nghị, cuộc họp và thậm chí những mối liên hệ cá nhân

giữa những kỹ sư công nghệ cũng góp phần quan trọng. Việc thúc đẩy sự kết hợp tất cả các phương thức chuyển giao này sẽ giúp cho mọi loại hình sáng tạo.

3.47 Tuy nhiên, việc đánh giá các nhân tố môi trường hiện tại ở một nước ảnh hưởng tới cải tiến sẽ là bước đầu tiên để xác định cơ cấu và dịch vụ cải tiến và sáng chế có thể được thực thi tại đó nhằm nâng cao khả năng cạnh tranh trên thị trường địa phương, khu vực và quốc tế.

Thực thi và quản lý cơ cấu và dịch vụ hỗ trợ cải tiến và sáng chế

3.48 Nâng cao cải tiến là một mục tiêu chính sách quốc gia, chỉ có thể đạt được nếu tất cả các chủ thể kinh tế của một nước đều tham gia chính sách đó. Vì vậy, cơ cấu hỗ trợ cải tiến cần được xem như một dịch vụ công cho những ý tưởng cải tiến và các doanh nghiệp vừa và nhỏ, cũng như những dịch vụ công đã có, chẳng hạn như chăm sóc sức khoẻ hoặc giáo dục. Dịch vụ công này cần tạo ra sự khích lệ và ủng hộ cho các tác giả sáng chế, những người cải tiến và các doanh nghiệp vừa và nhỏ đã đầu tư ý tưởng của mình và biến chúng thành sản phẩm, quy trình và công nghệ mà cuối cùng thì làm lợi cho toàn bộ xã hội.

3.49 Các cơ cấu và dịch vụ hỗ trợ cải tiến và sáng chế phải phát triển loại hình quản lý riêng của mình, với kế hoạch và chính sách phụ thuộc vào hoàn cảnh hiện thời của mỗi nước. Tuy nhiên, nói chung thì quản lý một cơ cấu hỗ trợ sáng chế cần đến việc tạo ra một cơ quan tự trị và hiệu quả được cơ quan có thẩm quyền của quốc gia phê chuẩn.

3.50 Đó có thể là một tổ chức mà hoạt động phải chịu trách nhiệm trước các cơ quan nhà nước, với khả năng thích nghi và linh hoạt của một cơ quan độc lập. Đây sẽ là một tổ chức vì sự phát triển công nghệ và sản phẩm mới và bình ổn các quyền sở hữu trí tuệ.

3.51 Cơ quan này sẽ có nhiệm vụ tư vấn cho các cơ quan quốc gia về những nhân tố môi trường toàn cầu và những thay đổi cần thiết để thiết lập các cơ cấu hỗ trợ cải tiến, và đặc biệt là các trung tâm cải tiến có thể nối liền khoảng cách giữa các nhà sáng tạo và thị trường. Những người có liên quan sẽ phải chuẩn bị một kế hoạch hành động phát triển công nghệ dựa trên sự đánh giá những yếu kém và sức mạnh của thực lực địa phương, và xem xét việc tài trợ cho giai đoạn phát triển mà trong một số trường hợp có thể kéo dài nhiều năm.

3.52 Kế hoạch này phải được tất cả các nước thành viên liên quan tán thành. Các thành viên đầu tiên của tổ chức nên lấy từ các cơ quan địa phương, và sau này có thể được phân công quản lý và giám sát toàn bộ chương trình chung và ngân sách được cấp. WIPO và/hoặc các đối tác quốc tế khác có thể giúp đỡ tư vấn.

Trung tâm cải tiến hoặc mạng lưới hỗ trợ cải tiến

3.53 Một yếu tố quan trọng của cơ cấu cải tiến này là một cơ quan - hoặc một mạng lưới các cơ quan - hoạt động như một liên kết còn thiếu giữa một bên là những nhà nghiên cứu, các tác giả sáng chế đơn lẻ, các trung tâm nghiên cứu với các trường đại học và bên kia là các doanh nghiệp vừa và nhỏ, những tác giả sáng chế, các cơ sở công nghiệp và cuối cùng là thị trường. Cơ quan này có thể gọi là một "trung tâm cải tiến": nhiệm vụ của nó là giúp đỡ những tác giả sáng chế đơn lẻ (gồm cả những người nghiên cứu trong trường đại học), các doanh nghiệp vừa và nhỏ, những người sáng tạo khác và việc kinh doanh để đưa các đề án cải tiến vào hoàn thiện. Các dịch vụ mà trung tâm cải tiến đưa ra sẽ tạo thuận lợi cho sự phát triển các

ý tưởng sáng chế và cải tiến của họ và giúp họ trong việc thương mại hoá hoặc việc phổ biến khác trên thị trường.

3.54 Để nhận ra nhiệm vụ đó, trung tâm cải tiến phải đưa ra một số chức năng chính, thêm vào các dịch vụ hành chính. Những chức năng này, có thể được nhân viên văn phòng, một mạng lưới các chuyên gia thực hiện hoặc thông qua một cơ cấu hợp tác (có thể là một lựa chọn hấp dẫn tại các nước đang phát triển), phải cung cấp:

- một chương trình xúc tiến và thông tin nhằm trả lời những câu hỏi từ các tác giả sáng chế, những người nghiên cứu, các doanh nhân, hoặc bất kỳ ai tìm kiếm những thông tin thoả đáng về các bước cần thiết phải được thực hiện để hiểu rõ các đề án sáng chế hoặc cải tiến, và đặc biệt về việc quản lý quyền sở hữu trí tuệ;

- một chương trình đánh giá, gồm có cái nhìn ban đầu về các ý tưởng hay các sáng chế được đệ trình nhằm xác định việc có thể thừa nhận để đánh giá. Trung tâm có thể thực hiện đánh giá sơ bộ, đưa ra những ý kiến chuyên môn về mặt mạnh và yếu kém của một sáng chế khi xem xét tính mới, tính khả thi về mặt kỹ thuật và tiềm năng thị trường;

- một chương trình trợ giúp kinh doanh nhằm thực hiện các dự án đã lựa chọn thông qua tất cả các giai đoạn phát triển, bao gồm nghiên cứu thị trường, nghiên cứu và phát triển kỹ thuật và các mẫu đầu tiên, quản lý sở hữu trí tuệ và nộp đơn xin bảo hộ quyền, thương mại hoá và thực hiện quyết định, hỗ trợ thương lượng hợp đồng li-xăng với một bên thứ ba, chuẩn bị kế hoạch kinh doanh, tư vấn cho các doanh nghiệp vừa và nhỏ về quy trình sản xuất trước đây, và giúp đỡ các nhà sáng tạo đơn lẻ tìm được đối tác công nghiệp hoặc các đối tác khác để thương mại hoá sáng chế hoặc cải tiến của họ;

- một chương trình hội thảo và thảo luận nhằm đưa ra kiến thức về việc ước lượng và đánh giá cải tiến và về việc quản lý quyền sở hữu trí tuệ vào cộng đồng, cùng với sự hợp tác với các chuyên gia như luật sư về sáng chế và các nhân viên quan hệ cộng đồng về sở hữu trí tuệ;

- một chương trình liên kết các hoạt động đã thiết lập để giành được hỗ trợ về tài chính cho sự phát triển và thương mại hoá các đề án đã được Trung tâm lựa chọn để hỗ trợ;

- trợ giúp trong việc thiết lập các chi nhánh nhỏ hơn của các tổ chức hoặc công ty lớn, đặc biệt tại các nước nơi mà cơ cấu công nghiệp không phải luôn luôn có khả năng thống nhất các cải tiến với một nội dung kiến thức, nghiên cứu và phát triển cao;

3.55 Trong một vài trường hợp các cơ quan sở hữu trí tuệ và các chuyên gia tư nhân trong lĩnh vực này có xu hướng xem bản thân họ như những bên trung gian, như những người kiểm tra và các luật sư. Không phải họ luôn nhận ra tiềm năng của mình như một ảnh hưởng chính trong bối cảnh kinh tế toàn cầu mà tại đó họ có thể xúc tiến một chiến lược quốc gia nhằm bảo hộ và bình ổn kiến thức, sáng chế và cải tiến.

Li-xăng và chuyển giao công nghệ

Giới thiệu

3.56 Một biện pháp để đạt được mục tiêu phát triển kinh tế thông qua chuyển giao công nghệ là thu nhận (có được) và chuyển nhượng công nghệ qua việc mua bán. Tất nhiên, công nghệ còn có thể được chuyển giao và tiếp nhận bằng các phương pháp khác không phải là thương mại. Có thể là đào tạo hoặc huấn luyện nhân lực tại các cơ sở nghiên cứu và phát triển, các viện kỹ thuật, hoặc các trung tâm cao học. Những nhân viên này đến lượt mình sau này sẽ có thể nghiên cứu sách báo, tạp chí thường kỳ hoặc các xuất bản phẩm khác về các đề tài khoa học hoặc kỹ thuật chuyên sâu, hoặc đọc các tài liệu sáng chế, và qua đó có được kiến thức công nghệ chuyên ngành. Nhưng những phương pháp này chắc chắn sẽ không đạt được mục đích tạo năng lực cho những nhân viên nói trên hoặc những người khác áp dụng kiến thức đó, đặc biệt là các sáng chế được mô tả trong các tài liệu sáng chế để chế tạo sản phẩm, sản xuất hàng hoá hoặc thực hiện dịch vụ.

3.57 Điều đó có hai nguyên nhân. Thứ nhất, các độc quyền thực hiện sáng chế thuộc về chủ sở hữu sáng chế đó. Không được sự cho phép của chủ sở hữu, những người khác không được thực hiện sáng chế đã được cấp bằng độc quyền. Thứ hai, như đã cần thiết cho việc không phải tất cả các kiến thức - chẳng hạn như bí quyết - cho phép thuận lợi hoặc mặt khác hữu ích để thực hiện sáng chế đều có trong phần mô tả sáng chế trong tài liệu sáng chế. Vì vậy, cần phải mua các quyền đó, hoặc phải mua sự cho phép sử dụng sáng chế, hoặc phải mua bí quyết mà có thể cho phép thực hiện sáng chế một cách hiệu quả nhất.

Chuyển nhượng và thu nhận công nghệ thông qua việc mua bán

<u>Khái quát</u>

3.58 Việc mua và bán độc quyền đối với một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc việc mua bán sự cho phép sử dụng sáng chế hoặc bí quyết, được thực hiện thông qua các quan hệ pháp lý giữa chủ các độc quyền hoặc nhà cung cấp bí quyết - gọi là bên chuyển giao - và cá nhân hoặc pháp nhân nhận các quyền đó hoặc sự cho phép đó hay bí quyết đó - gọi là "bên nhận chuyển giao".

3.59 Những mối quan hệ pháp lý đóvề bản chất là các quan hệ hợp đồng, có nghĩa là bên chuyển giao công nghệ đồng ý chuyển giao và bên nhận chuyển giao đồng ý tiếp nhận quyền, sự cho phép hoặc bí quyết được nói đến trên đây.

3.60 Có ba biện pháp pháp lý cơ bản được sử dụng để thực hiện việc chuyển nhượng và thu nhận công nghệ qua việc mua bán.

<u>Bán: Chuyển nhượng</u>

3.61 Biện pháp pháp lý thứ nhất là, việc chủ sở hữu bán tất cả các độc quyền đối với một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền và cá nhân hoặc pháp nhân khác mua các quyền này.

3.62 Khi tất cả độc quyền đối với một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền được chủ sở hữu sáng chế chuyển giao cho một cá nhân hoặc pháp nhân khác, mà không có bất kỳ hạn chế nào về thời gian hoặc điều kiện nào khác, người ta nói việc "chuyển nhượng" các quyền đó đã được thực hiện. Khái niệm chuyển nhượng được thừa nhận trong luật pháp nhiều nước. Nó còn được áp dụng đối với các độc quyền cho mẫu hữu ích, kiểu dáng công nghiệp và nhãn hiệu hàng hóa, cũng như những đối tượng sở hữu công nghiệp khác. Do vậy, để cho đơn giản,

các giải thích sau đây về khái niệm pháp lý này sẽ giới hạn trong các nguyên tắc và đặc điểm của việc chuyển nhượng một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền. Các nguyên tắc và đặc điểm tương ứng cũng sẽ thích hợp cho việc chuyển nhượng các đối tượng sở hữu công nghiệp khác.

3.63 Hành vi pháp lý qua đó chủ sở hữu sáng chế đã được cấp bằng độc quyền chuyển giao những quyền cho người khác được làm chứng bằng một văn bản dưới dạng văn bản pháp lý thường được gọi là "văn bản chuyển nhượng các quyền sáng chế" hay "chuyển nhượng các quyền sáng chế", hoặc đơn giản hơn, là việc "chuyển nhượng." Bên chuyển giao, được gọi là "bên chuyển nhượng" và các nhân hay tổ chức khác, bên nhận chuyển giao, được gọi là "bên nhận chuyển nhượng". Khi việc chuyển nhượng được tiến hành, "bên chuyển nhượng" sẽ không còn bất kỳ quyền nào nữa đối với sáng chế đã được cấp bằng độc quyền. "Bên nhận chuyển nhượng" - trở thành chủ sở hữu mới của sáng chế đã được cấp bằng độc quyền và được quyền thực thi tất cả độc quyền đối với sáng chế đã được cấp bằng độc quyền.

Hợp đồng li-xăng

3.64 Biện pháp pháp lý thứ hai là thông qua một hợp đồng li-xăng, tức là, việc chủ sở hữu một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền cho phép một cá nhân hay một pháp nhân khác thực hiện trong nước và trong thời hạn của quyền sáng chế, một hoặc nhiều hành vi thuộc phạm vi các độc quyền đối với sáng chế đã được cấp bằng độc quyền tại nước đó. Khi có việc cho phép đó, một "li-xăng" đã được cấp. Có thể nói rằng các hành động đó là sản xuất hoặc sử dụng một sản phẩm hàm chứa sáng chế, sản xuất các sản phẩm bằng một quy trình hoặc sử dụng quy trình hàm chứa sáng chế. Khái niệm "li-xăng" cũng được luật pháp nhiều nước công nhận. Khái niệm này còn được áp dụng với độc quyền cho các đối tượng sở hữu công nghiệp khác. Để đơn giản, những giải thích tiếp theo về các nguyên tắc và đặc điểm của li-xăng sẽ được giới hạn trong phạm vi sáng chế đã được cấp bằng độc quyền.

3.65 Văn bản pháp lý chứng minh việc cho phép của chủ sở hữu sáng chế đã được cấp bằng độc quyền thường được gọi là "hợp đồng li-xăng", hoặc đơn giản hơn là "li-xăng." Chủ sở hữu sáng chế đã được cấp bằng độc quyền, bên cho phép như vậy gọi là "bên li xăng". Cá nhân hoặc pháp nhân nhận sự cho phép như vậy gọi là "bên nhận li-xăng". Li-xăng thường được cấp kèm theo một số điều kiện nhất định được xác định trong văn bản mà theo đó li-xăng được cấp cho bên nhận li-xăng.

3.66 Một trong các điều khoản đó đương nhiên liên quan đến việc thanh toán khoản tiền mà bên nhận li-xăng trả cho việc được cấp li-xăng. Một điều kiện khác có thể là sáng chế sẽ chỉ được bên nhận li-xăng sử dụng cho việc sản xuất các sản phẩm dành riêng cho mục đích sử dụng đặc biệt, ví dụ, sản xuất một dược phẩm để sử dụng cho con người, chứ không dùng cho động vật. Một điều kiện khác có thể là bên nhận li-xăng chỉ thực hiện sáng chế đó trong những xí nghiệp nhất định hoặc chỉ bán các sản phẩm hàm chứa sáng chế tại những vùng lãnh thổ nhất định.

3.67 Cũng có thể các điều kiện liên quan đến việc thực hiện cam kết hay việc khiếu kiện mà bên cấp li-xăng phải tiến hành. Ví dụ, bên li-xăng có thể hứa bảo vệ bên nhận li xăng trước toà án trong các tranh chấp do một bên thứ ba khởi kiện bên nhận li-xăng, trong đó bên thứ ba khởi kiện rằng việc bên nhận li-xăng thực hiện sáng chế đã vi phạm các độc quyền đã có được từ trước dựa trên việc cấp một bằng độc quyền sáng chế khác - độc lập hoặc khác biệt - mà bên thứ ba này là chủ sở hữu.

3.68 Ở nhiều nước, hình thức pháp lý của tài liệu chứng minh việc chuyển nhượng hoặc một hợp đồng li-xăng và các điều kiện cùng những thủ tục khác liên quan tới việc chuyển nhượng hay li-xăng do luật sáng chế hoặc luật thương mại quy định. Vì vậy, một yêu cầu có

thể đặt ra là một văn bản chuyển nhượng các quyền sáng chế được thực hiện theo một cách thức đặc biệt, chẳng hạn, có thể yêu cầu không chỉ bên chuyển nhượng mà cả bên được chuyển nhượng ký lập văn bản.

3.69 Thêm vào đó, ở một số nước, luật sáng chế có thể đòi hỏi một văn bản chuyển nhượng các quyền sáng chế hay một hợp đồng li-xăng phải được nộp cho cơ quan sáng chế để đăng ký. Bằng việc đăng ký, bên nhận chuyển nhượng hoặc bên nhận li-xăng được Chính phủ công nhận là bên được chuyển giao hoặc người nắm giữ quyền được chuyển giao do chuyển nhượng haycác quyền có được theo hợp đồng li-xăng.

3.70 Pháp luật cũng có thể yêu cầu rằng các điều khoản và các điều kiện quy định trong văn bản chuyển nhượng hay trong hợp đồng li-xăng phải được xem xét hoặc kiểm tra và phê duyệt bởi một hay nhiều cơ quan chính phủ được chỉ định. Ví dụ, nếu công nghệ được tiếp nhận từ nước ngoài hoặc nếu phải thực hiện thanh toán bằng ngoại tệ thì pháp luật có thể đòi hỏi ủy ban đầu tư nước ngoài hoặc ngân hàng nhà nước hoặc cả hai kiểm tra và phê chuẩn các điều khoản của hợp đồng chuyển nhượng hoặc hợp đồng li-xăng.

Hợp đồng chuyển giao bí quyết

3.71 Biện pháp thứ ba trong số ba biện pháp pháp lý cơ bản về chuyển nhượng và thu nhận công nghệ liên quan đến bí quyết.

3.72 Có thể đưa các quy định về bí quyết vào một văn bản hoặc tài liệu riêng tách biệt với hợp đồng li-xăng. Cũng có thể đưa các quy định đó vào hợp đồng li-xăng. Trong trường hợp bí quyết liên quan tới một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền hoặc một nhãn hiệu hàng hoá hay kiểu dáng công nghiệp đã được đăng ký, các quy định thường được đưa vào hợp đồng li-xăng liên quan tới sáng chế đã được cấp bằng độc quyền đó hoặc liên quan tới các đối tượng sở hữu công nghiệp khác. Đặc biệt khi chủ sở hữu sáng chế đã được cấp bằng độc quyền hoặc chủ sở hữu các đối tượng sở hữu công nghiệp khác cũng là người phát triển và nắm giữ bí quyết đó. Tuy nhiên, ngay cả trong trường hợp này, vì nhiều lý do khác nhau, những quy định về bí quyết có thể được đưa vào một văn bản hay tài liệu riêng hoặc tách biệt. Bất cứ khi nào các điều khoản liên quan tới bí quyết xuất hiện trong một văn bản hoặc tài liệu riêng hay tách biệt, văn bản hoặc tài liệu đó thường được gọi là "hợp đồng về bí quyết".

3.73 Thông qua các quy định này, một bên - bên cung cấp bí quyết - thực hiện hoặc cam kết truyền đạt bí quyết cho một bên khác - bên tiếp nhận bí quyết - để bên đó sử dụng.

3.74 Các bí quyết có thể được truyền đạt dưới dạng hữu hình. Tài liệu, ảnh chụp, bản vẽ thiết kế, cạc vi tính, và vi phim là một số minh họa về các dạng hữu hình. Ví dụ về bí quyết có thể được chuyển giao dưới các hình thức như vậy là bản vẽ thiết kế kiến trúc các nhà máy, sơ đồ thiết kế của thiết bị tại nhà máy, bản vẽ hoặc bản thiết kế máy, danh mục phụ tùng, sách hướng dẫn hoặc các chỉ dẫn vận hành máy hoặc lắp ráp các bộ phận máy, danh mục và bản ghi kỹ thuật các vật liệu mới, bảng tính thời gian chạy máy và nhân công, biểu đồ quy trình làm việc, chỉ dẫn đóng gói và lưu kho, báo cáo về tính ổn định và các khía cạnh môi trường, mô tả nội dung công việc cho nhân viên kỹ thuật và chuyên gia. Bí quyết dưới dạng hữu hình như thế đôi khi được gọi là "thông tin hoặc dữ liệu kỹ thuật".

3.75 Bí quyết còn có thể được truyền đạt ở dạng phi hình thể. Ví dụ một kỹ sư của bên cung cấp bí quyết giải thích một quy trình cho một kỹ sư của bên tiếp nhận, hoặc kỹ sư sản xuất của bên tiếp nhận tham quan một dây chuyền sản xuất tại xí nghiệp của bên cung cấp. Một ví dụ khác là việc đào tạo các nhân viên của bên tiếp nhận tại nhà máy của bên tiếp nhận, hoặc tại xí nghiệp của bên cung cấp.

3.76 Bí quyết dưới dạng phi hình thể liên quan tới sự làm mẫu hoặc tư vấn về sản xuất và các hoạt động khác đôi khi được gọi là "dịch vụ kỹ thuật". Bí quyết dưới dạng phi hình thể liên quan tới việc đào tạo đôi khi được gọi là "hỗ trợ kỹ thuật". Khi bí quyết dưới dạng phi hình thể phải có việc chỉ đạo trực tiếp cho các hoạt động sản xuất hoặc các hoạt động khác, như kế hoạch, hay quản lý tài chính và nhân sự, hoặc tiếp thị, thì đôi khi được gọi là "dịch vụ quản lý".

3.77 Khả năng bí quyết được bên cung cấp truyền đạt cho bên tiếp nhận có thể, vô tình hay không, bị tiết lộ cho bên thứ ba, là một lo ngại thực sự đối với bên cấp bí quyết. Vì vậy các quy định trong hợp đồng liên quan tới bí quyết sẽ có các biện pháp khác nhau để bảo đảm tránh việc tiết lộ bí quyết cho người không được phép.

<u>Bán và nhập khẩu tư liệu sản xuất</u>

3.78 Chuyển nhượng và thu nhận qua việc mua bán công nghệ có thể thực hiện đồng thời với việc mua bán và nhập khẩu thiết bị và các tư liệu sản xuất khác. Ví dụ về các thiết bị sản xuất là máy móc và công cụ cần thiết để sản xuất các sản phẩm hoặc áp dụng cho một quy trình.

3.79 Nguyên liệu thô, ví dụ, dầu thô hoặc axit phosphoric, cũng có thể được coi là tư liệu sản xuất mặc dù bản thân chúng là các sản phẩm, chúng có thể cần thiết cho việc sản xuất sản phẩm khác tương ứng, chẳng hạn như xăng dầu hay phân bón. Cũng giống vậy, các hàng hóa bán thành phẩm, như bông, sợi tổng hợp, hoặc vải dệt và da, những thứ được cắt và may thành quần áo, và các phụ tùng hay những bộ phận tổng thành khác, như lốp xe, ắc qui, bộ tản nhiệt và động cơ, được lắp ráp thành ô tô, cũng có thể được coi là tư liệu sản xuất khi chúng cần thiết cho việc sản xuất các sản phẩm khác.

3.80 Việc mua bán tư liệu sản xuất như vậy và nhập khẩu những tư liệu đó vào một nước, theo một nghĩa nào đó, có thể được coi là những giao dịch chuyển giao công nghệ. Các hợp đồng về mua bán và nhập khẩu tư liệu sản xuất đôi khi gắn liền theo một hợp đồng li-xăng hoặc với các quy định về bí quyết hoặc một hợp đồng về bí quyết. Trong một số trường hợp nhất định, có thể tìm thấy các quy định về mua bán và nhập khẩu tư liệu sản xuất trong hợp đồng li-xăng hoặc hợp đồng bí quyết sản xuất.

<u>Franchising và quan hệ phân phối</u>

3.81 Chuyển giao công nghệ qua việc mua bán cũng có thể diễn ra trong hệ thống franchising hay quan hệ phân phối hàng hoá và dịch vụ.

3.82 Một franchising hay một quan hệ phân phối là một thỏa thuận kinh doanh, qua đó danh tiếng, thông tin kỹ thuật và kỹ năng của một bên được kết hợp với sự đầu tư của một bên khác cho mục tiêu bán hàng hoặc cung ứng dịch vụ trực tiếp tới người tiêu dùng.

3.83 Hàng hóa đề cập ở đây có thể không tiêu hao, như trong trường hợp ô tô hoặc các thiết bị gia đình. Hay có thể là hàng hoá có thể bị tiêu hao, chẳng hạn như thức ăn hoặc đồ uống đã được chế biến. Các dịch vụ có thể gồm cả việc thuê các thiết bị sản xuất, ví dụ, ô tô, xe tải hoặc các thiết bị năng lượng khác, hoặc cả kinh doanh khách sạn, cơ sở giặt khô, hay cung cấp nhân lực văn phòng.

3.84 Các cửa hàng để tiếp thị các sản phẩm và dịch vụ đó thường được thiết lập trên cơ sở sử dụng một nhãn hiệu hàng hoá hoặc nhãn hiệu dịch vụ hoặc một tên thương mại và cách trang trí ("phong cách - look") hoặc thiết kế đặc thù cho cơ sở kinh doanh. Chủ sở hữu của nhãn hiệu hoặc tên thương mại đó thường cấp li-xăng kèm với việc chủ sở hữu cung cấp bí

quyết dưới một hình thức nào đó, có thể là thông tin kỹ thuật, dịch vụ kỹ thuật, hỗ trợ kỹ thuật hoặc dịch vụ quản lý liên quan tới sản xuất, tiếp thị, duy trì và quản lý. Chủ sở hữu của một nhãn hiệu hoặc tên thương mại và bí quyết như vậy được gọi là "bên cấp franchising" hoặc "bên li-xăng." Bên được li-xăng và cung cấp bí quyết được gọi là "bên nhận franchising" hoặc "nhà phân phối" hoặc "bên bán hàng". Bên nhận franchising, nhà phân phối hay bên bán hàng có thể sở hữu cơ sở kinh doanh hoặc đóng góp tiền của và thời gian như một sự đầu tư vào doanh sản. Các khía cạnh khác của mối quan hệ kinh doanh giữa các bên trong hợp đồng, bao gồm việc phân chia lợi nhuận của franchising hoặc quan hệ phân phối sẽ được thoả thuận giữa bên cấp franchising hoặc bên li-xăng với bên nhận franchising hoặc nhà phân phối hoặc bên bán hàng và được xác định trong một tài liệu gọi là "hợp đồng franchising" hoặc "hợp đồng phân phối."

3.85 Như trong trường hợp chuyển nhượng, một hợp đồng li-xăng và hợp đồng về bí quyết, luật pháp có thể yêu cầu các hợp đồng franchising hay hợp đồng phân phối như vậy phải được một hoặc nhiều cơ quan nhà nước có chức năng đăng ký, xem xét hoặc kiểm tra và phê duyệt.

Thỏa thuận tư vấn

3.86 Sự hỗ trợ của một nhà tư vấn độc lập hoặc một hãng tư vấn sẽ cung cấp ý kiến tư vấn và cung ứng các dịch vụ khác cho việc lập kế hoạch và thu nhận một công nghệ nhất định hữu ích, nếu không phải là thiết yếu, cho các doanh nghiệp, tổ chức và chính phủ mong muốn thu nhận công nghệ từ những doanh nghiệp ở các nước khác.

3.87 Trong một thỏa thuận kinh doanh như thế, không chỉ có sự giúp đỡ trong việc thu nhận công nghệ, mà cả kinh nghiệm thu được và các bài học rút ra khi tham dự và cộng tác với nhà tư vấn độc lập hoặc hãng tư vấn sẽ là kiến thức quý giá có thể phục vụ cho việc thực hiện tốt các dự án tương lai.

3.88 Về vấn đề lập kế hoạch, việc tư vấn hoặc các dịch vụ có thể liên quan tới sự lựa chọn sản phẩm sẽ được sản xuất hoặc để cải tiến, công nghệ cần được sử dụng, suất đầu tư cần thiết, tới hình thức tổ chức kinh doanh hay các quan hệ khác cần được thiết lập, và tới tính thích hợp của từng thứ đó đối với các mục tiêu cần đạt được.

3.89 Các dịch vụ tư vấn cũng có thể mở rộng đến việc thực hiện một dự án. Các dịch vụ "thiết kế và xây dựng" là những ví dụ điển hình. Những dịch vụ này liên quan đến việc chuẩn bị bản vẽ mặt bằng nhà máy, thiết kế xây dựng nhà máy, thiết kế máy móc và các thiết bị khác, chuẩn bị các tài liệu gọi thầu cho việc xây dựng nhà xưởng hay thiết bị và các công trình dân dụng, thẩm định hồ sơ dự thầu và tư vấn về quyết định hợp đồng trúng thầu, giám sát quá trình xây dựng nhà máy, kể cả việc lắp đặt thiết bị, giám sát vận hành thử và kiểm tra thiết bị và lập biên bản về trạng thái vận hành của quy trình được sử dụng, cũng như tư vấn trong giai đoạn vận hành ban đầu (rô-đa) các thiết bị nhất định hay của toàn bộ nhà máy.

3.90 Một hay nhiều nhà tư vấn độc lập hay hãng tư vấn có thể được tham gia cung cấp các dịch vụ đang được đề cập. Tuy nhiên, một cá nhân hay hãng như thế thường chuyên sâu vào một lĩnh vực dịch vụ nhất định, như lập kế hoạch đầu tư, thiết kế và xây dựng, đánh giá tác động môi trường, tiếp thị hoặc tổ chức và quản lý kinh doanh. Theo một nghĩa nào đó, các dịch vụ tư vấn là một trong những hình thức của bí quyết. Do đó, chúng có thể được xem xét trong khuôn khổ hợp đồng bí quyết, cụ thể hơn, hợp đồng hay thoả thuận về dịch vụ kỹ thuật.

Dự án chìa khoá trao tay

3.91 Trong một số trường hợp nhất định, hai hay nhiều thỏa thuận kinh doanh, và kèm theo là các biện pháp pháp lý tương ứng có thể được kết hợp theo cách nhằm phó thác việc lập kế hoạch, xây dựng và vận hành một nhà máy cho một nhà cung cấp công nghệ độc lập, hay cho một số lượng rất hạn chế các nhà cung cấp công nghệ.

3.92 Vì vậy, "dự án chìa khoá trao tay" có thể là một thỏa thuận tổng thể của các biện pháp pháp lý nhất định, qua đó một bên cam kết trao cho khách hàng của mình - bên nhận công nghệ - toàn bộ nhà máy công nghiệp có khả năng hoạt động phù hợp với các chỉ tiêu vận hành đã thoả thuận. Dự án chìa khoá trao tay thường bao gồm cam kết của một bên cung cấp cho khách hàng bản thiết kế của nhà máy công nghiệp và thông tin kỹ thuật về hoạt động của nhà máy. Trong trường hợp cung cấp thông tin công nghệ liên quan đến việc vận hành nhà máy, có thể ký kết các thỏa thuận bổ sung về việc thu nhận các quyền về công nghệ, về các công trình dân dụng và về việc cung cấp dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật liên quan đến xây dựng nhà máy, mua sắm và lắp đặt thiết bị, nguyên liệu thô hay các phụ kiện và bộ phận, đào tạo, huấn luyện và giám sát hoạt động của nhà máy, ít nhất là trong những giai đoạn ban đầu.

3.93 Gọi là "dự án chìa khoá trao tay" bởi kết quả cuối cùng là "trao" cho khách hàng chiếc "chìa khoá" mở cửa nhà máy công nghiệp. Đó là một sự hình tượng hoá cho việc hoàn tất các nhiệm vụ đã được thoả thuận giữa các bên.

3.94 Cả thoả thuận tư vấn và thoả thuận dự án chìa khóa trao tay đều có những nhược điểm. Thỏa thuận thứ nhất (tư vấn) thường không kèm theo trách nhiệm của người tư vấn đối với các kết quả có được. Đối với hình thức thứ hai, bên hay các bên cung cấp công nghệ phải có quá nhiều trách nhiệm. Cả hai hình thức thỏa thuận này đều không tạo điều kiện cho việc tiếp tục tham gia của nhà cung cấp công nghệ để việc tiếp cận những tiến bộ sau này trong công nghệ đó có thể chuẩn bị thuận lợi từ trước. Đó là do không thỏa thuận nào có cam kết để cung cấp thêm những tư vấn hay dịch vụ hoặc cung cấp công nghệ được cải tiến hay bổ sung cho bên thu nhận công nghệ. Cũng không thỏa thuận nào chứa những biện pháp cung cấp tài chính hay những nguồn lực khác cần thiết cho sự tăng trưởng về sau.

3.95 Do những nhược điểm này và một số lý do khác nữa, thoả thuận liên doanh có thể là phương cách hấp dẫn hơn cho hợp tác công nghiệp hoặc thương mại.

Thoả thuận liên doanh

3.96 Bản chất của "liên doanh" được đề cập tới một cách ngắn gọn ở phần "Franchising theo lãnh thổ" trong chương 2. Tại đây nội dung được xem xét thêm là các hình thức của liên doanh và các phương thức hợp pháp áp dụng.

3.97 Có hai dạng liên doanh cơ bản, liên doanh theo phương thức góp vốn và liên doanh theo phương thức hợp đồng hợp tác kinh doanh.

3.98 Liên doanh theo phương thức góp vốn là một thoả thuận qua đó một pháp nhân độc lập được thành lập theo sự thỏa thuận của hai hay nhiều bên. Các bên cam kết đóng góp tiền của hay các nguồn lực khác vào tài sản hay vốn khác của pháp nhân đó. Pháp nhân này thường được thành lập dưới dạng công ty trách nhiệm hữu hạn và hoạt động độc lập với các sáng lập viên. Công ty này trở thành chủ sở hữu các phần vốn do mỗi thành viên đóng góp. Mỗi thành viên, ngược lại, sẽ trở thành chủ sở hữu công ty, nghĩa là mỗi thành viên có một "cổ phần" trong công ty.

3.99 Khi một hay nhiều bên là doanh nghiệp hoặc tổ chức nước ngoài, bên hoặc các bên nước ngoài đó được gọi là "đối tác nước ngoài" hay "các đối tác nước ngoài". Các bên hay các đối tác, tùy theo cách gọi, sẽ thống nhất về mục đích và chức năng của công ty trách

nhiệm hữu hạn, tỷ lệ góp vốn của mỗi bên, và tỷ lệ phân chia lợi nhuận, và thống nhất về các vấn đề khác như quản lý, hoạt động, thời hạn và chấm dứt công ty.

3.100 Mặt khác, hợp đồng hợp tác kinh doanh có thể được sử dụng khi không cần hay không thể thành lập một pháp nhân độc lập. Đó có thể là trường hợp khi dự án liên quan tới một công việc hay một hoạt động chuyên ngành hẹp, đặc thù hay chỉ trong một thời gian ngắn hay khi mà luật pháp của nước nơi thực hiện hoạt động kinh doanh không công nhận sở hữu tài sản của người nước ngoài. Mối quan hệ giữa các bên sẽ được quy định trong hợp đồng hay thỏa thuận do hai bên giao kết.

3.101 Các biện pháp hợp pháp khác nhau cho việc chuyển giao và thu nhận công nghệ qua việc mua bán có thể được áp dụng tronghình thức liên doanh.

3.102 Một chuyển nhượng các độc quyền đối với một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền, một mẫu hữu ích, một kiểu dáng công nghiệp hay nhãn hiệu hàng hóa từ một trong các đối tác có thể tạo nên một phần vốn góp của đối tác đó vào công ty liên doanh. Tất nhiên cũng có khả năng, một trong các đối tác cấp li-xăng một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền hay đối tượng sở hữu công nghiệp khác hay cung cấp bí quyết như một phần vốn góp của mình vào công ty liên doanh. Tuy nhiên, phổ biến hơn cả là việc li-xăng hay cung cấp bí quyết như vậy theo bất kỳ hình thức nào sẽ là đối tượng của một hay nhiều hợp đồng được ký kết sau khi công ty liên doanh được thành lập. Những hợp đồng đó sẽ được ký kết giữa một trong số các đối tác với tư cách là bên chuyển giao công nghệ liên quan với công ty liên doanh. Thông qua các hợp đồng đó, công nghệ liên quan có thể được chuyển giao cho công ty liên doanh sẽ thu nhận các phương tiện cho phép công ty thực hiện hoạt động của mình.

3.103 Các bên đối tác sẽ phải đàm phán về việc sử dụng hình thức pháp lý nào để thành lập công ty liên doanh. Kết quả các cuộc đàm phán của họ sẽ được phản ánh trong hợp đồng liên doanh. Hợp đồng li-xăng, hợp đồng bí quyết, hợp đồng về các dịch vụ kỹ thuật hay hỗ trợ kỹ thuật, hợp đồng franchising, và những hợp đồng bao hàm các vấn đề thương mại khác có thể là những phụ lục cho hợp đồng liên doanh. Các hợp đồng này sẽ được ký ngay sau khi công ty liên doanh được thành lập.

3.104 Không chỉ hợp đồng liên doanh, để thành lập một công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc không như trường hợp hợp đồng hợp tác kinh doanh, và các hợp đồng theo hình thức hợp pháp khác nhau có thể sử dụng đều phải được ký kết theo pháp luật và các quy định áp dụng đối với những công ty đó và theo luật thuế liên quan đến những công ty đó hay theo pháp luật liên quan đến đại lý hay hiệp hội, cũng như pháp luật kinh tế, kể cả pháp luật liên quan đến lao động, bán hàng hoá, bảo hiểm, hợp đồng ngoại thương và kinh tế đối ngoại.

Đàm phán các thoả thuận li-xăng

Giới thiệu

3.105 Bất kỳ một hợp đồng li-xăng kỹ thuật nào cũng có thể được phân tích theo những yếu tố cơ bản sau đây:

- đối tượng của hợp đồng;
- nghĩa vụ của bên li-xăng;
- nghĩa vụ chung cho cả hai bên.

3.106 Các chủ đề sau đây thường là đối tượng đàm phán dẫn tới việc ký kết hợp đồng li-xăng hay đòi hỏi sự quan tâm đặc biệt trong việc soạn thảo các điều khoản hợp đồng. Các điều khoản này sẽ được xem xét dưới góc độ li xăng sáng chế, nhưng cũng có thể áp dụng chúng vào các hình thức sở hữu trí tuệ khác.

Xác định các bên

3.107 Một trong những điểm quan tâm đầu tiên đối với các nhà đàm phán hợp đồng li-xăng là việc xác định các đơn vị hay cá nhân sẽ trở thành các bên tham gia hợp đồng, hay nói cách khác, sẽ ký hợp đồng li-xăng và về mặt pháp lý sẽ bị ràng buộc phải thực hiện các điều khoản của hợp đồng.

3.108 Mục tiêu của việc mô tả tư cách các bên trong một hợp đồng li-xăng là phải xác định mỗi bên một cách chắc chắn, để danh tính của họ sau này sẽ khỏi trở thành chủ đề tranh cãi.

3.109 Mục tiêu này có vai trò đặc biệt có ý nghĩa trong các giao dịch kinh doanh phức tạp giữa các bên gồm nhiều pháp nhân hay cá nhân và giữa các pháp nhân hay cá nhân ở nhiều nước khác nhau.

3.110 Ví dụ, một bên trong cuộc đàm phán giao kết hợp đồng li-xăng có thể là một nhóm các pháp nhân, mà tất cả đều được tổ chức, thành lập và có trụ sở tại một nước là nước ngoài, hay mỗi pháp nhân được tổ chức, thành lập và có trụ sở tại một nước riêng, nhưng trong cả hai trường hợp, đều có cùng một đồng sở hữu chủ, chung sự giám sát hoặc lợi ích khác. Trong những trường hợp như vậy, có thể quy định là, li-xăng sáng chế sẽ được một trong số các pháp nhân trong nhóm (hoặc có thể do một pháp nhân ngoài nhóm) cấp và những nhiệm vụ khác sẽ được một hay một vài pháp nhân khác trong nhóm cam kết hay đảm nhận.

3.111 Trong đàm phán, những vấn đề tương tự cũng sẽ nảy sinh khi phía bên kia có thể gồm một số cơ quan thuộc chính phủ - các bộ, uỷ ban, văn phòng, các vụ hay các đơn vị khác thuộc chính phủ - hoặc các tổ chức công, doanh nghiệp nhà nước hay các tổ chức tư nhân, kể cả những tổ chức được thành lập trên cơ sở liên doanh với một pháp nhân nước ngoài.

3.112 Hơn nữa, cũng cần lưu ý liệu có cần một văn bản quy định mọi điều khoản, điều kiện và cam kết được tất cả các bên của hai phía ký kết hay lại chuẩn bị một loạt văn bản mà mỗi văn bản quy định những điều khoản, điều kiện và cam kết tách bạch cần được các bên khác nhau của mỗi phía ký kết.

Mục tiêu của các bên: phạm vi li-xăng

3.113 Khi các bên đàm phán hợp đồng li-xăng, họ thường tiến hành trên cơ sở một công nghệ nhất định nào đó cần thiết cho việc sản xuất một sản phẩm cụ thể hay cần thiết cho việc ứng dụng một quy trình nhất định mà từ đó có được sản phẩm hay một kết quả khác. Nói cách khác, mục tiêu cuối cùng của các bên trong giao kết một hợp đồng li-xăng là việc bên li-xăng chuyển giaovà bên nhận li-xăng thu nhận một công nghệ nhất định và quyền được khai thác công nghệ đó trong sản xuất hay trong việc sử dụng hoặc bán một sản phẩm hay trong việc ứng dụng một quy trình nhất định mà qua đó thu được một sản phẩm hay một kết quả khác.

3.114 Mục tiêu của các bên sẽ được phản ánh một cách khái quát, hoặc trong phần mở đầu của hợp đồng li-xăng, bao gồm một loạt điều khoản thường được gọi là "phần trình bày sự việc" hay "các điều khoản" "xét rằng", hoặc trực tiếp trong một phần các điều khoản thi hành của hợp đồng li-xăng, ở một điều khoản cụ thể được gọi là "thông tin cơ sở thiết yếu".

3.115 Mục tiêu của các bên trong hợp đồng li xăng sẽ được thể hiện cụ thể hơn trong các điều khoản tiếp theo sẽ vạch ra "phạm vi" của hợp đồng li xăng. Một loạt các điều khoản như vậy xác định đối tượng kỹ thuật của hợp đồng li xăng (tức là sản phẩm hoặc quy trình, sáng chế hoặc những sáng chế và bí quyết và những tiến bộ công nghệ, nếu có). Một nhóm các điều khoản khác sẽ xác định bên nào trong các bên có thể thực hiện một hay một vài hành vi khai thác, ấn định địa điểm hoặc các địa điểm tiến hành hành vi ấy và; quy định thời hạn khai thác, và nêu rõ công nghệ có thể được khai thác cho mục đích hay các mục đích nào. Các điều khoản khác sẽ quy định mức độ thực hiện sáng chế hoặc các sáng chế, nêu rõ các phương tiện, nếu cần, hỗ trợ việc khai thác, ấn định tiền thù lao cho việc khai thác và nêu hậu quả của việc không thực hiện hoặc can thiệp vào việc khai thác công nghệ hoặc những cam kết khác đã được thỏa thuận trong hợp đồng.

Đối tượng

3.116 Những quy định này mô tả sản phẩm được chế tạo, được sử dụng hay bán, hoặc quy trình được áp dụng để chế tạo một sản phẩm để rồi sử dụng hoặc bán sản phẩm đó; các quy định nàycũng xác định sáng chế hoặc các sáng chế có trong sản phẩm hoặc quy trình đó; mô tả bí quyết được cung cấp, nếu có, và xác định những tiến bộ công nghệ của bên này hay bên kia, và những điều kiện, theo đó những tiến bộ đó được bên này chia sẻ cho bên kia.

Xác định sản phẩm hoặc quy trình

3.117 Do mục tiêu cuối cùng của bên nhận li-xăng liên quan đến một sản phẩm hoặc một quy trình, nên một trong các quy định trong hợp đồng li xăng sẽ xác định sản phẩm hoặc quy trình bằng những thuật ngữ ngắn gọn. Trong trường hợp điển hình, quy định đó sẽ được nêu trong phần định nghĩa của hợp đồng li xăng.

3.118 Sản phẩm có thể được xác định một cách khái quát, ví dụ như "các dụng cụ để viết," trong đó có thể gồm, ví dụ, bút máy, bút bi, và bút dạ. Sản phẩm có thể được định nghĩa cụ thể hơn, ví dụ như chỉ một hoặc một số chứ không phải tất cả các loại bút trên.

3.119 Quy trình có thể được xác định như một công thức hóa học theo đó một số hóa chất nhất định sẽ phản ứng khi đưa một chất xúc tác vào và tạo ra một sản phẩm cụ thể.

3.120 Tên và phần tóm tắt nêu trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế có trong sản phẩm hoặc quy trình có thể là một điểm xuất phát hữu ích trong việc cung cấp những thông tin cần thiết để mô tả sản phẩm hoặc quy trình.

Xác định sáng chế

3.121 Điều khoản xác định sáng chế hay các sáng chế có trong sản phẩm hoặc quy trình dẫn chiếu tới số bằng độc quyền sáng chế hoặc đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, dẫn chiếu tới nước đã cấp hoặc đăng ký bằng độc quyền sáng chế hoặc nơi đơn được nộp, ngày cấp bằng độc quyền hoặc ngày nộp đơn, và trong một số trường hợp, tên sáng chế và tình trạng của đơn. Nếu sản phẩm hoặc quy trình liên quan bao hàm nhiều sáng chế, các thông tin liên

quan đến mỗi sáng chế thường được tập hợp lại với nhau thành nhóm và nêu trong một phụ lục kèm theo hợp đồng li xăng.

Mô tả bí quyết

3.122 Theo các yêu cầu chuẩn của hầu hết các luật về sáng chế, mô tả sáng chế nêu trong một đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phải bộc lộ sáng chế theo một cách thức đủ rõ ràng, chi tiết và hoàn chỉnh, để cho phép một người có trình độ trung bình trong lĩnh vực tương ứng có thể thực hiện được sáng chế đó. Một số luật về sáng chế còn đi xa hơn, và đòi hỏi phải nêu cả cách thức tối ưu mà tác giả sáng chế xác định được để thực hiện sáng chế. Nhưng những luật sáng chế đó không mở rộng yêu cầu có mô tả các phương tiện, biện pháp bổ sung có thể tạo thuận lợi cho việc thực hiện sáng chế. Những phương tiện, biện pháp bổ sung đó có thể bao gồm việc sử dụng các thông tin và kinh nghiệm kỹ thuật thu được trong quá trình thử nghiệm sáng chế qua thời gian.

3.123 Về phần mô tả bí quyết, thông tin kỹ thuật có thể được xác định bằng những thuật ngữ của tài liệu liên quan, ví dụ như sơ đồ bố trí nhà máy, bản vẽ hoặc bản thiết kế máy móc, danh mục phụ tùng, hướng dẫn hoặc chỉ dẫn vận hành máy móc hoặc dây chuyền thiết bị, đặc tả nguyên liệu, phòng thí nghiệm và các tính toán thời gian máy, chỉ dẫn đóng gói và lưu giữ và thông tin về độ ổn định và các tác động môi trường. Các mô tả công việc có thể được soạn cho mỗi chuyên gia mà kinh nghiệm kỹ thuật hoặc chuyên môn của họ cần tới. Thông tin này có thể được nêu trong một hoặc nhiều phụ lục, hoặc trong bản liệt kê kèm theo hợp đồng li xăng.

Bảo mật

3.124 Bí quyết do bên li-xăng đạt được hoặc phát triển qua quá trình nghiên cứu và hoạt động triển khai hoặc qua việc ứng dụng các kỹ thuật công nghiệp hoặc kinh doanh trong hoạt động tại doanh nghiệp của bên li-xăng. Bí quyết có thể là cơ sở của vị thế cạnh tranh hiện tại, nếu chưa phải là vị trí ưu việt, của bên li-xăng trong lĩnh vực công nghệ liên quan. Do đó, đây là tài sản có giá trị của bên li-xăng cần được gìn giữ. Đồng thời, đây là một nguồn lực mà bên li-xăng muốn chia sẻ để đổi lấy một khoản tiền (trị giá) mà bên nhận li-xăng hoặc những người khác muốn sử dụng bí quyết đồng ý trả. Việc cung cấp đó cho bên nhận li-xăng vì thế là kết quả của đàm phán thương lượng, trong đó giá không chỉ đơn thuần là khoản thanh toán tiền thù lao được ấn định trong hợp đồng li xăng, mà còn là cam kết của bên nhận li-xăng về việc không tiết lộ bí quyết đó cho những người thứ ba, trừ những trường hợp đặc biệt nhất định hoặc có sự chấp thuận của bên li-xăng.

Tiếp cận các tiến bộ công nghệ

3.125 Tiến bộ công nghệ liên quan trực tiếp đến các bên tham gia hợp đồng li xăng thường là tiến bộ ảnh hưởng cơ bản hoặc đáng kể, ví dụ trong trường hợp một sản phẩm, sản lượng sản suất, chi phí sản xuất hoặc hiệu quả sử dụng, hoặc, trong trường hợp một quy trình, ảnh hưởng tới các điều kiện vật chất theo đó quy trình được áp dụng, hay tới chi phí ứng dụng hoặc hiệu quả ứng dụng quy trình đó.

3.126 Các bên có thể quyết định rằng việc trao đổi cho nhau các thông tin về tiến bộ công nghệ chính là phục vụ tốt nhất cho lợi ích của họ, và mỗi bên sẽ có quyền khai thác miễn phí tiến bộ công nghệ của bên kia. Điều này gọi là li xăng chéo. Họ cũng có thể quyết định rằng nếu một trong các bên cung cấp, chia sẻ tiến bộ công nghệ của bên kia cho một người thứ ba để nhận thù lao, thì bên kia có quyền được cùng hưởng khoản thù lao đó theo cách thức và mức độ được hai bên thỏa thuận. Các bên cũng thường quy định thêm là bên tạo ra tiến bộ công nghệ cần phải nộp đơn xin bảo hộ sáng chế. Trong trường hợp nếu bên đó không làm được như vậy, thì bên kia có thể nộp đơn dưới tên của một trong hai bên và với chi phí do bên nộp đơn chịu.

Những quy định hạn chế của li-xăng và thực tế chống cạnh tranh

3.127 Li-xăng có thể có nhiều quy định hạn chế trong hợp đồng đối với các hoạt động được cho phép (chế tạo, bán, các lĩnh vực sử dụng…), những quy định hạn chế đối với từng phần của yêu cầu bảo hộ có liên quan cũng như những hạn chế về mặt sản lượng hoặc về lãnh thổ hay hạn chế về giá bán.

3.128 Tuy nhiên, bất kỳ quy định nào trái với các điều cấm của thông lệ chống độc quyền hay chống hành xử cạnh tranh thường bị coi là vô hiệu và không có giá trị. Yêu cầu chính là nguyên tắc độc quyền sở hữu trí tuệ là tạo ra một thứ độc quyền khuyến khích cạnh tranh chỉ trong một thời hạn, để chủ sở hữu không nên thực thi quyền bằng cách lạm dụng độc quyền của mình, ví dụ bằng việc đặt ra những nghĩa vụ chống cạnh tranh đối với bên nhận li-xăng. Những hình thức lạm dụng quan trọng nhất có thể là, chẳng hạn như các điều khoản bán kèm, cấm xuất khẩu, các điều khoản về khoản phí li-xăng tối thiểu, được hưởng li-xăng độc quyền cấp chéo, các điều kiện ngăn cấm việc yêu cầu xem xét lại giá trị hiệu lực văn bằng đã cấp và li-xăng trọn gói cưỡng bức. Các điều khoản bán kèm quy định rằng bên nhận li-xăng chỉ có thể mua nguyên liệu từ một số nguồn nhất định; các điều khoản về được hưởng li-xăng độc quyền cấp chéo đảm bảo độc quyền đối với cải tiến được dành riêng cho bên li-xăng.

3.129 Theo như Hiệp định TRIPS các nước thành viên tán thành việc một số điều kiện hoặc hành xử li-xăng liên quan tới quyền sở hữu trí tuệ mà hạn chế cạnh tranh có thể phương hại đến thương mại và có thể cản trở chuyển giao và phổ biến công nghệ.

3.130 Không có quy định nào trong Hiệp định TRIPS ngăn cản các nước thành viên định rõ các điều kiện hay hành xử li-xăng trong pháp luật nước mình mà có thể trong các trường hợp đặc biệt trở nên sự lạm dụng các quyền sở hữu trí tuệ, với một hậu quả bất lợi cho cạnh tranh trong thị trường liên quan. Một nước thành viên có thể thông qua, phù hợp với các quy định khác của Hiệp định, các biện pháp thích hợp nhằm ngăn chặn hoặc kiểm soát những hành xử như vậy, dưới định hướng của các nguyên tắc và pháp luật liên quan của nước thành viên đó.

Độc quyền theo lãnh thổ

3.131 Theo những điều khoản trong hợp đồng li xăng, bên nào trong các bên tham gia hợp đồng có quyền thực hiện một hành vi hoặc những hành vi khai thác gì, tại một khu vực lãnh thổ hoặc ở những lãnh thổ nào và với những hệ quả gì đối với thỏa thuận với những người thứ ba liên quan với bên cấp hoặc bên nhận li-xăng, những bên nào cũng muốn khai thác công nghệ, là những vấn đề khác nhau nhưng liên quan chặt chẽ với nhau. Chúng liên quan với nhau, bởi mỗi vấn đề lại liên quan đến độc quyền của bên li-xăng theo bằng độc quyền sáng chế được cấp cho bên li-xăng và đó lại là đối tượng của hợp đồng li xăng. Một quyết định về mỗi vấn đề này phải được phản ánh rõ ràng trong hợp đồng li xăng.

Lĩnh vực sử dụng được phép

3.132 Một điều khoản về lĩnh vực hoặc các lĩnh vực sử dụng hay hoạt động sẽ xác định mục đích hay các mục đích áp dụng sáng chế hoặc bí quyết. Điều khoản này phục vụ việc xác định phạm vi ứng dụng của bên nhận li xăng. Đồng thời, tùy theo phạm vi được xác định đó, bên li-xăng có thể cấp một li xăng hoặc cung cấp bí quyết cho mỗi bên trong số các bên nhận li-xăng, mỗi bên đó chuyên sâu vào những ứng dụng khác nhau của sáng chế hoặc bí quyết liên quan. Điều đó mở ra phương thức hiện thực nhất cho việc khai thác sáng chế hoặc bí quyết, tùy theo năng lực cụ thể của mỗi bên nhận li-xăng.

3.133 Dù vậy, về lâu dài, có thể bên nhận li-xăng nên có cơ hội áp dụng công nghệ trong mọi mục đích. Tuy nhiên, giá cả được đặt ra trong trường hợp này phải được so sánh với giá thấp hơn được đòi trong trường hợp sử dụng với mục đích hạn chế. So sánh đó sẽ còn nhiều xác đáng hơn, nếu bên nhận li-xăng dù hiện tại hay trong tương lai đều không thể có khả năng khai thác công nghệ vượt quá mục đích hạn chế trên.

Khai thác

3.134 Bên li-xăng mong muốn rằng, bên nhận li-xăng sẽ không chỉ khai thác sáng chế và áp dụng bí quyết, mà còn thực hiện việc này một cách tối đa trong phạm vi mà các điều kiện của hợp đồng li xăng cho phép.

3.135 Các bên có thể muốn xác định rằng, bên nhận li-xăng sẽ chế tạo, sử dụng hoặc bán sản phẩm mang chứa hiện thân sáng chế đã được cấp bằng độc quyền hoặc sẽ áp dụng bí quyết theo một phương thức để đạt được kết quả và để khai thác công nghệ ở một mức độ nhất định. Các bên cũng có thể muốn nêu lên cam kết của bên li-xăng mà việc thực hiện cam kết đó sẽ hỗ trợ cho bên nhận li-xăng đạt được cách thức và mức độ thực hiện hoặc khai thác khác như mong đợi.

3.136 Những câu hỏi thường nảy sinhvề cách thức và phạm vi khai thác liên quan đến những vấn đề sau - chất lượng sản phẩm, sản lượng sản phẩm, việc chế tạo một phần sản phẩm bởi những người thứ ba được bên nhận li-xăng cho phép, việc nhập khẩu sản phẩm để đáp ứng nhu cầu tại chỗ do sản xuất trong nước không thể đáp ứng, và việc sử dụng các kênh phân phối của bên li-xăng.

3.137 Bên nhận li-xăng có thể đạt được một đảm bảo rằng bí quyết được cung cấp sẽ thích hợp để đạt được mục tiêu đã thỏa thuận với bên li-xăng. Một sự đảm bảo như vậy được coi như một bảo hành cho bí quyết. Trong bối cảnh này, việc bảo đảm là việc khẳng định rằng một sự việc hay sự kiện cụ thể nào đó liên quan tới bí quyết là có tồn tại hoặc việc đạt được hiệu suất, chỉ tiêu nếu bí quyết được áp dụng; việc khẳng định này đi kèm với lời hứa rằng nếu sự việc hay sự kiện không tồn tại hoặc việc đạt được hiệu suất, chỉ tiêu không diễn ra thì sẽ có sự sửa chữa hoặc các công việc khác phải được thực hiệnđể khắc phục.

3.138 Điều khoản bảo đảm của hợp đồng li-xăng có thể được diễn đạt bằng sự phù hợp của bí quyết được cung cấp với mô tả về những gì được hứa cung cấp theo thỏa thuận. Điều khoản này cũng có thể được diễn đạt bằng các kết quả phải đạt được nhờ việc áp dụng bí quyết. Điều khoản có thể được diễn đạt bằng sự phù hợp của bí quyết để đáp ứng các yêu cầu kỹ thuật của bên nhận li-xăng.

Giải quyết tranh chấp

3.139 Nếu xảy ra hoặc có khả năng xảy ra việc không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng, và không có quy định nào trong hợp đồng li xăng thỏa thuận về những hậu quả của việc không thực hiện đó, một bên có thể đề nghị một giải pháp vừa ý bên kia. Giải pháp đó có thể là cho phép một thời gian bổ sung để thực hiện nghĩa vụ hoặc sửa chữa về cơ bản thiếu sót hoặc những thiếu sót liên quan. Giải pháp này có thể có nghĩa rằng việc thực hiện một số công việc khác có thể được chấp nhận thay cho các nghĩa vụ mà việc thực hiện có thiếu sót. Bằng cách này, có thể đạt được một phương thức giải quyết tranh chấp thân tình giữa các bên mà không cần sử dụng các biện pháp pháp lý trước tòa án hoặc các cấp xét xử khác.

3.140 Thông thường, luật pháp của nước nơi mà việc thực hiện một công việc hoặc nghĩa vụ hợp đồng phải diễn ra sẽ có thẩm quyền điều chỉnh các tranh chấp phát sinh từ việc thực hiện công việc hay nghĩa vụ hợp đồng đó và toà án có thẩm quyền tài phán là tòa án của nước đó. Trong trường hợp một hợp đồng li-xăng liên quan tới một bên li-xăng nước ngoài và bên nhận li-xăng trong nước thì pháp luật quốc gia của bên nhận li-xăng sẽ được áp dụng và vì vậy tòa án nước đó sẽ có thẩm quyền tài phán vì hầu hết, nếu không nói là tất cả các việc thực hiện công việc hay nghĩa vụ hợp đồng đó đều diễn ra tại nước đó. Tuy nhiên, hợp đồng có thể quy định, tuân theo những hạn chế có thể theo pháp luật của bên nhận li-xăng, rằng tranh chấp phát sinh từ hợp đồng sẽ được giải quyết bằng trọng tài thay vì khởi kiện ra tòa.

3.141 Còn có những hoàn cảnh có thể phát sinh, khi bên bị thiệt hại do sai sót trong việc thực hiện nghĩa vụ hợp đồng của bên kia không được đề nghị một giải pháp vừa ý. Cũng có thể bên bị coi là có lỗi phủ nhận rằng đã có việc không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng như đã thỏa thuận. Trong những trường hợp này, cần phải quy định một số cơ quan giải quyết tranh chấp trước khi khiếu nại được chuyển đến tòa án hoặc cấp xét xử tư pháp khác giải quyết. Như có thể cần cầu viện đến ý kiến tư vấn từ các chuyên gia độc lập, hoặc phán xét và khuyến nghị của một nhóm gồm đại diện của mỗi bên, hoặc tiến hành thủ tục hòa giải hoặc giải quyết bằng trọng tài hoặc, cuối cùng, tới tòa án hoặc các cơ quan có thẩm quyền xét xử . Đặc biệt, cũng nên bổ sung vào hợp đồng li xăng một điều khoản chỉ định Trung tâm Trọng tài WIPO làm nơi giải quyết tranh chấp.

Thời hạn của hợp đồng li-xăng

3.142 Thời hạn của một hợp đồng li-xăng, thời điểm bắt đầu hợp đồng, thời hạn và kết thúc, phải được quy định trong hợp đồng. Một quyền sở hữu trí tuệ có thể li-xăng trong thời hạn tối đa là bằng thời hạn hiệu lực của văn bằng (ví dụ đối với sáng chế, thời hạn tối đa thường là 20 năm). Trong những hoàn cảnh cụ thể, thời hạn li-xăng ngắn hơn cũng có thể được chấp thuận và các bên có thể bảo lưu quyền chấm dứt hợp đồng sau này khi một số tình huống xác định trước xảy ra.

Thù lao

Giới thiệu

3.143 "Giá" hoặc "chi phí" của việc thu nhận, có được sở hữu công nghiệp phụ thuộc vào một loạt yếu tố, gồm bản chất và thời hạn của các quyền sở hữu công nghiệp và công nghệ và tương quan vị thế thương lượng của các bên. Bên định chuyển giao thường đánh giá một cách cẩn thận giá trị hoặc nhu cầu đối với công nghệ cụ thể đó, các công nghệ thay thế khác hiện có, triển vọng của các tiến bộ công nghệ và năng lực sản xuất cùng khả năng sinh lợi nhuận của bên muốn nhận chuyển giao. Bên dự định chuyển giao cũng phải dự tính kế hoạch sản xuất chi tiết và nguồn thu nhập có được từ những bên nhận li-xăng tiềm năng hay những bên tiếp nhận công nghệ khác.

3.144 Bên muốn nhận chuyển giao đánh giá tổng số tiền có thể phải thanh toán cho một công nghệ nhất định và cho các cải tiến trong công nghệ đó so với khả năng có lãi của doanh nghiệp trong một thời hạn và cũng dự tính và so sánh những thanh toán với chi phí để có được một công nghệ thay thế hoặc với những khoản thanh toán cho các giao dịch tương đương.

Thanh toán tiền trực tiếp

3.145 Thanh toán trực tiếp bằng tiền cho các quyền sở hữu công nghiệp hoặc cho công nghệ có thể có nhiều hình thức khác nhau: (a) "thanh toán trọn gói" - một khoản thanh toán được tính trước và sẽ được trả một lần hoặc thành từng đợt; (b) "phí theo kỳ vụ" - là những khoản thanh toán được tính sau, trả theo từng kỳ, khoản tiền đó được xác định theo việc sử dụng hoặc hiệu quả kinh tế (đơn vị sản lượng, đơn vị dịch vụ, doanh số bán sản phẩm, lợi nhuận); và (c) "phí" – là thù lao thanh toán cho các dịch vụ và hỗ trợ do các chuyên gia kỹ thuật hoặc những người có chuyên môn cung cấp, được ấn định ở một mức nhất định hoặc tính theo đầu người và thời gian cung cấp dịch vụ.

3.146 Những hình thức thù lao này có thể được kết hợp trong một li xăng sở hữu công nghiệp hoặc hợp đồng chuyển giao công nghệ. Trong một số trường hợp, hình thức thanh toán trọn gói có thể thay thế toàn bộ hệ thống kỳ vụ, trong khi ở các trường hợp khác, hai hình

thức này có thể kết hợp với nhau bằng cách này hay cách khác, khi mà bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ có thể lựa chọn thanh toán trọn gói thay cho một hình thức kỳ vụ hay hình thức khác. Trong các trường hợp khác, bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ có thể có được cơ hội lựa chọn thanh toán kỳ vụ trên sản lượng thay vì trên doanh số bán hàng. Phí dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật có thể được xác định riêng theo từng trường hợp cụ thể, hoặc thỏa thuận từ trước hoặcthương lượng vào khi thực hiện.

3.147 Tuy nhiên, cần lưu ý như được trình bầy chi tiết dưới đây, theo pháp luật một số nước về chuyển giao công nghệ, các quyền hoặc yếu tố khác nhau của công nghệ có thể được xác định giá hoặc định giá riêng rẽ và thậm chí là đối tượng của những li xăng khác nhau hoặc hợp đồng riêng biệt khác nhau.

So sánh giữa thanh toán trọn gói và kỳ vụ

3.148 Trên thực tế, đặc trưng của thanh toán trọn gói là nghĩa vụ được hoàn thành ngay lập tức, hoặc trong một thời gian ngắn. Sau đó, các bên không phải tiếp tục theo dõi kế toán công nợ hoặc kiểm tra các dự toán hoặc việc chuyển thanh toán tiền thù lao như trong trường hợp kỳ vụ.

3.149 Thanh toán trọn gói, nếu so sánh với kỳ vụ, có thể có hoặc không có những lợi thế nhất định về thuế. Việc thanh toán kỳ vụ thường xuyên được coi là thu nhập của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ từ phương diện thu thuế và như vậy, kỳ vụ phải chịu thuế thu nhập. Thanh toán trọn gói một lần, hay thậm chí thanh toán trọn gói từng đợt, có thể được coi là giống như một hoạt động bán, hoặc là kết quả tài chính, của một hoạt động mua bán, với việc chuyển nhượng hoặc chuyển giao những quyền sở hữu công nghiệp và việc cung cấp bí quyết được coi như tương tự với bán hàng hóa thương mại. Bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ cũng sẽ phải nộp thuế khi thanh toán trọn gói. Tuy nhiên, thanh toán trọn gói một lần có thể phải chịu một mức thuế khác (thường là cao hơn) so với thu nhập dưới dạng kỳ vụ. Theo luật thuế một số nước, có thể giảm thuế thu ở mức cao hơn hoặc lũy tiến đối với thanh toán trọn gói, nếu thanh toán được chia thành nhiều đợt và được thanh toán qua nhiều năm tài khóa, và vì vậy sẽ phải chịu mức thuế thấp hơn.

3.150 Khi đối tượng của giá trị trao đổi, đối khoản của hợp đồng hầu như chỉ là việc thực hiện một nghĩa vụ đơn lẻ, thì thanh toán trọn gói có thể đưa lại các lợi ích kinh tế công bằng thỏa đáng hơn cho các bên. Ví dụ, nếu sản phẩm bán được nhiều hơn so với dự kiến, đặc biệt do ảnh hưởng của những biến động tiền tệ hoặc những hoàn cảnh kinh tế khác, hệ thống kỳ vụ dẫn đến những thu nhập ngoài dự kiến và không thỏa đáng cho bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ. Đối với việc thanh toán trọn gói, bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ chỉ nhận được giá trị trao đổi đối khoản cho việc thực hiện nghĩa vụ đơn lẻ, giá trị được coi là thỏa đáng vào thời điểm ký kết hợp đồng.

3.151 Mặt khác, thanh toán trọn gói cũng có thể đưa đến các rủi ro cho bên nhận li-xăng hoặc người nhận công nghệ, nếu việc sản xuất hoặc bán sản phẩm không đạt như dự kiến và nếu khoản thanh toán trọn gói không tương xứng với giá trị kinh tế của việc thực hiện nghĩa vụ của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ.

Kết hợp thanh toán trọn gói và kỳ vụ

3.152 Trong nhiều trường hợp, thù lao cho các quyền sở hữu công nghiệp hoặc bí quyết là một kết hợp giữa thanh toán trọn gói và kỳ vụ.

3.153 Thanh toán trọn gói thường được coi như số tiền thanh toán bước đầu cho việc tiết lộ thông tin cho phép bên muốn nhận li xăng hoặc bên muốn nhận công nghệ đánh giá được công nghệ. Số tiền thanh toán bước đầu thực tế là rất khác nhau tùy theo từng giao dịch và có thể là từ một khoản nhỏ cho việc cung cấp những thông tin kỹ thuật ban đầu tới một khoản tiền rất lớn cho công nghệ phức tạp đòi hỏi đầu tư nghiên cứu và phát triển. Trong một số

trường hợp, khoản thanh toán trọn gói bước đầu có thể được xem là khoản thanh toán tối thiểu hoặc một khoản thanh toán trả trước cho phí kỳ vụ. Sau đó, bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ có thể có cơ hội thực hiện thanh toán trọn gói bổ sung, được thỏa thuận trước hoặc được thương lượng vào thời điểm lựa chọn phương thức thanh toán này, thay cho kỳ vụ, và được tính khấu trừ vì các khoản thanh toán phí thù lao kỳ vụ đã trả trước đó.

3.154 Trong việc đàm phán về tiền thù lao dưới dạng kết hợp giữa thanh toán trọn gói và kỳ vụ, bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ sẽ cần phải đánh giá cẩn thận toàn bộ các khoản chi trả và tác động của thanh toán có thể cho các dạng kết hợp khác nhau. Gánh nặng lãi suất, ví dụ, là một yếu tố quan trọng trong việc xác định trị giá thanh toán trọn gói, trong khi các kế hoạch sản xuất dự kiến hay luồng tiền mặt thu từ việc bán hàng trong thời gian li xăng hoặc hợp đồng rất quan trọng cho việc đánh giá mức tỷ suất phần trăm của phí thù lao kỳ vụ.

Phí dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật

3.155 Các dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật cụ thể do bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ cung cấp, có thể cần thiết trong việc chuyển giao công nghệ hoặc tiếp thị sản phẩm dưới một nhãn hiệu hàng hóa, và có thể phải được thanh toán riêng.

3.156 Phí dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật đặc biệt liên quan đến một li xăng sáng chếsáng chế hoặc li xăng nhãn hiệu hàng hóa hoặc hợp đồng bí quyết kỹ thuật gồm có: (a) chi phí cho các chương trình đào tạo nhân viên của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ; (b) phí cho các dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật do các chuyên gia kỹ thuật của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ thực hiện cho bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ tại nhà máy công nghiệp của họ trong thời hạn li xăng hoặc hợp đồng; (c) phí cho dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật liên quan đến máy móc, thiết bị hoặc các tư liệu sản xuất khác cần thiết cho việc sử dụng công nghệ tại nhà máy công nghiệp của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ.

Thanh toán phi tiền tệ và gián tiếp

Thu nhập từ các hoạt động liên quan

3.157 Bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ có thể có thu nhập từ nhiều hoạt động khác nhau. Đó có thể là tiền hoa hồng từ việc bán sản phẩm cho bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ qua các kênh tiêu thụ của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ, lợi nhuận từ việc bán sản phẩm được cung cấp cho bên li-xăng theo các thỏa thuận độc quyền mua hàng, lợi nhuận từ việc bán cho bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ những sản phẩm phụ trợ để bổ sung khép kín chương trình tiếp thị, lợi nhuận từ việc bán cho bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ nguyên liệu thô, sản phẩm trung gian, các bộ phận rời hoặc các bộ phận hợp thành khác và tiền cho thuê máy móc, thiết bị hoặc các tư liệu sản xuất khác do bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ cho bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ thuê.

Cổ tức

3.158 Nếu bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ dự định tham gia tài chính vào doanh nghiệp của bên nhận li-xăng hay bên nhận công nghệ hoặc nếu họ tham gia vào một liên doanh, thì bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ, trong trường hợp hoạt động kinh doanh thành công, sẽ nhận được cổ tức từ việc tham gia tài chính đó. Nếu phần lớn các hoạt động kinh doanh phụ thuộc vào các quyền sở hữu công nghiệp hoặc công nghệ của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ, thì có thể có một quan hệ lệ thuộc trực tiếp giữa khoản tiền kỳ vụ và khoản cổ tức: kỳ vụ càng cao thì cổ tức càng thấp, và ngược lại. Mức độ tham gia góp vốn và các yếu tố tài chính và thuế có thể quyết định khoản tiền tương ứng phải được dành cho mỗi khoản này và quyết định việc lập quỹ dự phòng và lưu lợi nhuận, các khoản này có thể dẫn đến việc gia tăng giá trị tham gia tài chính (phần vốn góp).

3.159 Trong mối quan hệ này, cần lưu ý đến pháp luật về chuyển giao công nghệ ở một số nước coi các khoản thanh toán cho giá trị của các quyền sở hữu công nghiệp hoặc công nghệ giữa một công ty con và công ty mẹ, hoặc giữa các công ty con với nhau, là lợi nhuận; hoặc khi những tồn tại sự thống nhất hoặc một hợp đồng lợi ích kinh tế giữa các bên, hoặc khi mà việc quản lý thực sự về kỹ thuật, quản trị, tài chính và thương mại của bên nhận chuyển giao công nghệ được chính nhà cung cấp công nghệ thực hiện; hoặc khi bên chuyển giao công nghệ cung cấp nguyên liệu thô hoặc các sản phẩm trung gian sử dụng trong quy trình theo một khoản tương đương hoặc nhiều hơn một tỷ lệ phần trăm nhất định của tổng chi phí sản xuất (giá thành) sản phẩm đã được xác định. Pháp luật của một số trong các nước đó cũng quy định rằng trong những trường hợp như thế, thanh toán trọn gói hoặc kỳ vụ không được coi như một phần góp vốn, không được đưa vào làm cổ phần để được tính cổ tức hoặc đưa vào vốn của doanh nghiệp của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ, mà cũng không được khấu trừ khi tính thuế thu nhập cho doanh nghiệp đó.

3.160 Theo luật pháp về chuyển giao công nghệ của một số nước khác, mặc dù bên nhận li xăng hoặc bên nhận công nghệ vẫn phải trả kỳ vụ cho bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ, ngay cả khi bên li-xăng hoặc bên cung cấp công nghệ có tham gia tài chính (góp vốn) với bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ, thì khoản kỳ vụ phải trả phải giảm đáng kể trong trường hợp bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ có phần góp vốn chiếm đa số vào bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ; ngoài ra, một công ty con 100% vốn nước ngoài thường sẽ không được phép thanh toán khoản kỳ vụ cho công ty mẹ của nó ở nước ngoài.

Các biện pháp chuyển và chia sẻ chi phí

3.161 Một số biện pháp chuyển và chia sẻ chi phí, ví dụ, chi phí duy trì hoặc bảo vệ quyền theo sáng chế hoặc theo nhãn hiệu hàng hóa, đã được thông qua, có thể có ảnh hưởng tới việc giảm chi phí của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ và tăng chi phí của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ trong giao dịch chuyển giao công nghệ.

Phản hồi thông tin kỹ thuật

3.162 Bí quyết kỹ thuật của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ mà phải chuyển giao cho bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ cũng có thể là một hình thức thu nhập cho bên li-xăng hoặc chuyển giao công nghệ.

Tiếp nhận dữ liệu thị trường

3.163 Bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ có thể thu lợi từ những dữ liệu do bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ cung cấp về việc tiếp thị sản phẩm tại khu vực địa phương, gồm những kỹ năng thúc đẩy việc bán hàng mới có thể áp dụng có hiệu quả đối với việc tiếp thị sản phẩm tại những địa bàn khác.

Giảm và tiết kiệm chi phí cho bên nhận li-xăng

3.164 Một số yếu tố trong một giao dịch chuyển giao công nghệ có thể có ảnh hưởng tới việc giảm chi phí hoạt động của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ hoặc, nói cách khác, là tiết kiệm cho bên nhận chuyển giao công nghệ.

3.165 Những biện pháp tiết kiệm như vậy có thể kể ra như việc bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ tận dụng các kênh tiêu thụ hàng của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ, sử dụng miễn phí nhãn hiệu hàng hóa của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ, việc bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ tiếp cận thông tin liên quan đến các cải tiến đối với những sáng chế đã có, hoặc phát triển bí quyết, hoặc những sáng chế mới của bên li-

xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ hoặc các quyền đối với những tiến bộ công nghệ như vậy, và cơ hội hưởng lợi từ các thông tin tiếp thị cùng với các dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật khác của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ.

Loại đồng tiền giao ước và đồng tiền thanh toán

3.166 Cần phải phân biệt hai khía cạnh của vấn đề lựa chọn / chỉ định đồng tiền. Khía cạnh thứ nhất liên quan đến việc xác định đồng tiền sẽ được dùng làm đơn vị để xác định nghĩa vụ thanh toán, và khía cạnh thứ hai liên quan đến việc lựa chọn đồng tiền theo đó việc thanh toán được thực hiện để hoàn thành nghĩa vụ. Đồng tiền giao ước và đồng tiền thanh toán. Đồng tiền nghĩa vụ và đồng tiền thanh toán có thể là một và giống nhau, nhưng cũng có thể khác nhau như thường thấy trong các giao dịch thương mại quốc tế.

Đồng tiền giao ước

3.167 Đồng tiền giao ước trong trường hợp thanh toán trọn gói có thể là đồng tiền quốc gia của bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ, hoặc của bên nhận li-xăng hay bên nhận công nghệ hoặc đồng tiền của một nước thứ ba.

3.168 Trong trường hợp kỳ vụ, nếu mức kỳ vụ gắn với khối lượng sản xuất, và không phụ thuộc vào giá trị của một đơn vị sản phẩm được sản xuất ra, thì đồng tiền được lựa chọn có thể là của nước nơi tiến hành sản xuất hoặc của một nước khác. Nếu mức kỳ vụ gắn với việc bán hàng, thì đồng tiền được lựa chọn có thể là của nước nơi bán hàng. Nếu có thể bán hàng xuất khẩu, có thể lựa chọn nhiều hơn một đơn vị tiền tệ - đồng bản tệ của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ, nơi có sản xuất và bán hàng nội địa, và đồng tiền của nước hoặc những nước nơi bán hàng xuất khẩu. Nếu kỳ vụ gắn với lợi nhuận của doanh nghiệp của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ, thì có thể lựa chọn đồng tiền của nước nơi thành lập doanh nghiệp hợp pháp.

3.169 Về phí cho các dịch vụ và hỗ trợ kỹ thuật, việc xác định đồng tiền có thể là giữa đồng tiền của quốc gia có chuyên gia và đồng tiền của quốc gia nơi thực hiện các dịch vụ; tuy nhiên, trong trường hợp dịch vụ được thực hiện bởi các chuyên gia được cử đến nước của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ, mức phí thường được xác định bằng đơn vị tiền tệ của quốc gia có chuyên gia, và việc thanh toán có thể được thực hiện toàn bộ hoặc từng phần bằng đồng tiền của nước đó, và phần còn lại, nếu có, cộng với phần có thể phát sinh thêm cho các chi phí sinh hoạt và tiện nghi khác tại quốc gia của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ.

3.170 Luật pháp về chuyển giao công nghệ ở một số nước quy định đồng tiền thanh toán phải là đồng bản tệ của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ mặc dù việc chuyển tiền ra nước ngoài có thể được thực hiện bằng đơn vị ngoại tệ được quy đổi tương đương; trong khi đó, theo luật pháp một số nước khác, dù cho đồng tiền thanh toán có thể được quy định tính bằng ngoại tệ, thì ít nhất những chi phí liên quan đến việc duy trì sinh hoạt của chuyên gia ở nước của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ phải được thanh toán bằng đồng bản tệ của nước đó.

3.171 Nhiều yếu tố có thể có vai trò trong việc lựa chọn đồng tiền thanh toán. Chẳng hạn, liệu đồng tiền thanh toán có thể được bên li-xăng hoặc nhà cung cấp công nghệ sử dụng ở nước sở tại hay không; tỷ lệ lạm phát ở nước có đồng tiền thanh toán; sự ổn định của đồng tiền đó trên thị trường tiền tệ quốc tế trong quan hệ với các đơn vị tiền tệ khác; sự tồn tại của các biện pháp kiểm soát hối đoái tại nước có đơn vị tiền tệ thanh toán hoặc nơi phát sinh thu nhập của bên nhận li-xăng hoặc bên nhận công nghệ; và khả năng áp dụng luật thuế có thể đem lại ưu đãi cho bên này hay bên kia.

Tỷ giá hối đoái

3.172 Trong trường hợp đồng tiền thanh toán được chọn khác với đồng tiền thanh toán, tỷ giá hối đoái thường là một điều khoản trong li xăng hoặc hợp đồng. Một trong nhiều tỷ giá hối đoái khác nhau có thể được lựa chọn; ví dụ, tỷ giá chính thức do các cơ quan tiền tệ quốc gia hay quốc tế xác định, hoặc tỷ giá trung bình giữa các tỷ giá đó hoặc một tỷ giá thương mại, như tỷ giá bán các khoản tiền được thanh toán chuyển khoản bằng điện báo hoặc các tỷ giá bán khác hoặc tỷ giá khác của một ngân hàng thương mại nội địa hoặc nước ngoài cụ thể.

Các loại li-xăng sở hữu trí tuệ

Giới thiệu

3.173 Trên đây là các quy định chung về li xăng sở hữu trí tuệ. Có một số quy định là đặc thù cho riêng từng loại đối tượng sở hữu trí tuệ được li-xăng. Một vài quy định quan trọng trong số các quy định này được nêu dưới đây.

Li xăng sáng chế

3.174 Theo một li xăng sáng chế, mục đích của hợp đồng là cho phép sử dụng một sáng chế đã được bảo hộ bằng bằng độc quyền sáng chế. Bằng độc quyền sáng chế ở đây được xác định bằng việc nêu tên nước đã cấp, cùng với số bằng. Nói chung, đối tượng kỹ thuật của sáng chế được nêu vắn tắt trong phần mào đầu hay trong điều khoản định nghĩa các thuật ngữ sử dụng trong hợp đồng. Các tham chiếu cũng thường xuyên được dẫn chiếu đến một phụ lục riêng khi li xăng đó liên quan đến nhiều sáng chế được cấp tại các nước khác nhau. Nên nêu rõ những nước mà tại đó các đơn xin cấp bằng độc quyền còn đang trong quá trình xét nghiệm và cũng nên quy định những bên nào chịu trách nhiệm tuân thủ các thủ tục hành chính và pháp lý cần thiết cho việc duy trì bằng độc quyền sáng chế.

3.175 Bằng độc quyền sáng chế mang lại một tập hợp các quyền độc quyền bao gồm: sử dụng sáng chế, sản xuất, bán hoặc đưa ra thị trường. Nói chung, một li xăng cho phép bên nhận li-xăng thực hiện tất cả các hoạt động này.

3.176 Li xăng có thể là li xăng độc quyền, li xăng duy nhất, li xăng không độc quyền hay li xăng đơn giản. Li xăng độc quyền đảm bảo cho bên nhận li-xăng không bị cạnh tranh, kể cả cạnh tranh từ bên li-xăng hay từ các chi nhánh của bên li-xăng đó. Điều này phải được quy định trong thỏa thuận. Một li xăng duy nhất đảm bảo với bên nhận li-xăng là bên li-xăng sẽ không li xăng cho các nhà sản xuất khác trong phạm vi lãnh thổ hợp đồng. Một li-xăng đơn giản sẽ không quy định một đảm bảo nào như ở trên, mà chỉ là việc cho phép sử dụng sáng chế. Li-xăng không độc quyền có nghĩa là một li xăng khác cho sáng tạo đã được cấp trong phạm vi lãnh thổ hợp đồng.

3.177 Trong những trường hợp như vậy, nên quy định trong hợp đồng điều được gọi là "điều khoản tối huệ cho bên nhận li xăng". Điều khoản này đảm bảo rằng bên nhận li-xăng cũng sẽ được hưởng những điều kiện ưu đãi nhất mà sau đó có thể được trao cho một bên nhận li-xăng thứ hai (trong cùng một lãnh thổ). Như vậy, điều khoản này là để tránh bất kỳ sự thiên lệch môi trường cạnh tranh nào do những điều kiện hợp đồng khác nhau trong việc cung cấp công nghệ.

3.178 Quyền kiện người vi phạm thường là đặc quyền của bên li-xăng với tư cách là chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Tuy nhiên, bên nhận li-xăng độc quyền có thể kiện về việc vi phạm nhân danh chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế.

3.179 Bên nhận li-xăng được bảo hộ chống lại việc không hành động của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế trong trường hợp có vi phạm, và có quyền tự mình tiến hành khởi kiện, nếu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế sau khi đã được bên nhận li-xăng yêu cầu mà vẫn không tiến hành khởi kiện trong thời hạn đã được định.

3.180 Trong một hợp đồng li-xăng, bên nhận li-xăng có thể được trao quyền tiến hành khởi kiện vi phạm mà không phải yêu cầu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế làm việc đó, hoặc, bên nhận li-xăng có thể hoàn toàn không được tiến hành khởi kiện vi phạm.

3.181 Một bên đã được li-xăng sử dụng sáng chế có thể không thừa nhận giá trị hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế. Điều khoản được gọi là "các điều khoản cấm không được phản đối" ngăn cấm bên nhận li-xăng không được tiến hành thủ tục phản đối đòi xem xét lại hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế đã được li-xăng bị coi là chống cạnh tranh.

Li-xăng nhãn hiệu hàng hoá

3.182 Việc li xăng nhãn hiệu hàng hóa có tương đối gần đây trong lịch sử nhãn hiệu hàng hoá. Do chức năng nguyên thủy của nhãn hiệu hàng hóa là chỉ dẫn nguồn gốc thương mại, những hàng hoá xuất phát từ một nguồn, không phải từ chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa, khó có thể mang nhãn hiệu của bên li-xăng mà lại không phải là không có tính sai lệch. Thực tế, việc cấp li xăng nhãn hiệu hàng hóa khiến bên li-xăng trở thành nguy yếu trước nguy cơ bị khiếu nại về việc không có người sử dụng và đòi xóa bỏ hiệu lực đăng ký nhãn hiệu hàng hóa của bên li-xăng. Việc bên li-xăng thực hiện kiểm tra chất lượng các sản phẩm mang nhãn hiệu mà bên nhận li-xăng bán, đã mở ra khả năng xem xét và cho rằng sự kiểm tra này là một cách thức để người sử dụng tránh được việc bị xóa bỏ hiệu lực nhãn hiệu. Đây là cơ sở cho các quy định về đăng kýngười sử dụng được đưa vào trong hầu hết các đạo luật về nhãn hiệu hàng hóa trong hơn bốn mươi năm gần đây.

3.183 Phần lớn các điều khoản đăng ký người sử dụng đòi hỏi các bên tham gia li xăng nộp các thỏa thuận của họ lên cơ quan đăng ký là nơi sẽ kiểm tra chúng để thẩm định bản chất và phạm vi của hoạt động kiểm tra chất lượng mà bên li-xăng thực hiện. Cơ quan đăng ký có trách nhiệm đảm bảo rằng, việc đăng ký những thỏa thuận như vậy phù hợp với lợi ích quốc gia, và cơ quan này phải từ chối ghi nhận các thỏa thuận mà theo họ có khả năng phục vụ kinh doanh trái pháp luật. Tuy nhiên, cần phải lưu ý rằng, việc đăng ký được coi là không có ý nghĩa thiết yếu đối với giá trị hiệu lực của li xăng nhãn hiệu hàng hóa. Các quy định về đăng ký được cho là khả năng tuỳ chọn và không bắt buộc. Nếu bên li-xăng duy trì việc kiểm tra chất lượng đối với các sản phẩm được li xăng và bên li-xăng đó được coi là vẫn có trách nhiệm với các sản phẩm được li xăng thì có thể tránh được việc xoá bỏ nhãn hiệu.

3.184 Trong nội dung này cần lưu ý rằng vào tháng 9 năm 2000, Đại Hội đồng WIPO và Hội đồng Liên hiệp Paris đã thông qua một Khuyến nghị liên tịch về Li-xăng nhãn hiệu hàng hóa, cung cấp một danh sách tối đa các nội dung và những yếu tố mà một Cơ quan có thể yêu cầu đối với việc đăng ký li-xăng (Điều 2(1)). Khuyến nghị cũng nhằm hạn chế hậu quả của việc không tuân theo các yêu cầu về đăng ký đối với bản thân hợp đồng li-xăng bằng cách quy định rằng việc không đăng ký một li-xăng sẽ không ảnh hưởng tới (i) hiệu lực của nhãn hiệu hàng hóa là đối tượng của li-xăng (Điều 4(1)), (ii) mọi quyền mà bên nhận li-xăng có thể có theo như pháp luật của các nước thành viên để tham gia vào vụ kiện vi phạm tiến hành bởi người sở hữu (Điều 4(2)(a)), và (iii) vấn đề liệu việc sử dụng một nhãn hiệu bởi một bên thứ ba có thể được coi là việc sử dụng bởi chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa hay không trong trường hợp xem xét về yêu cầu phải sử dụng nhãn hiệu (Điều 5).

3.185 Li xăng nhãn hiệu hàng hóa có thể được cấp như một phần bổ sung vào hoặc tách rời khỏi li xăng sáng chế và bí quyết. Trong số những điều khoản cụ thể của hầu hết các li xăng nhãn hiệu hàng hóa gồm:

3.186 *Cho phép sử dụng.* Việc cho phép sử dụng một hay nhiều nhãn hiệu là điều khoản được nêu đầu tiên trong hầu hết các hợp đồng li xăng. Các đặc điểm chi tiết của nhãn hiệu hay

các nhãn hiệu thường được liệt kê trong một phụ lục của hợp đồng li xăng, cùng với các sản phẩm sẽ sử dụng nhãn hiệu đó.

3.187 *Số lượng bên nhận li-xăng.* Điều quan trọng đối với bên nhận li-xăng là phải biết được có bao nhiêu bên nhận li-xăng khác trong cùng lãnh thổ li xăng. Một điều cũng quan trọng là xác định xem, bên li-xăng có ý định kinh doanh trong lãnh thổ đó hay không. Cuối cùng, một điều quan trọng đối với bên nhận li-xăng khi cũng còn có những bên khác được cấp li-xăng là đảm bảo các đối thủ cạnh tranh của họ được li-xăng theo các điều kiện tương đương.

3.188 *Kiểm soát chất lượng.* Như đã nói ở trên, vấn đề trọng tâm của bất kỳ thỏa thuận đăng ký người sử dụng nào là quy định về việc bên nhận li-xăng sẽ không sử dụng nhãn hiệu trên các sản phẩm không đảm bảo chất lượng do bên li-xăng đặt ra. Các điều khoản về kiểm soát chất lượng quy định rằng, người sử dụng, trên cơ sở bảo mật, nhận được tất cả các chi tiết, đặc tính kỹ thuật, dữ liệu kỹ thuật và bí quyết của bên li-xăng để đảm bảo đạt được các tiêu chuẩn chất lượng đã quy định. Việc kiểm soát theo điều khoản này đòi hỏi người sử dụng phải gửi mẫu các sản phẩm cho bên li-xăng và cho phép kiểm tra cơ sở sản xuất và kho bãi của người sử dụng đồng thời kiểm tra các phương pháp sản xuất, các nguyên vật liệu được sử dụng, việc lưu kho và đóng gói thành phẩm. Thỏa thuận cần cho phép người sử dụng bán các sản phẩm không đạt tiêu chuẩn chất lượng, với điều kiện chúng không mang nhãn hiệu hàng hóa.

3.189 *Tiếp thị.* Li-xăng sẽ quy định giới hạn lãnh thổ có thể sử dụng nhãn hiệu hàng hóa. Điều này thường bao hàm các điều cấm mua bán bên ngoài lãnh thổ đã được quy định cũng như những quy định không cho bên li-xăng vào lãnh thổ li xăng. Các phương tiện, vật dụng quảng cáo mà bên nhận li-xăng sử dụng có thể phải được bên li-xăng chấp thuận.

3.190 *Thỏa thuận tài chính.* Ngoài khoản phí cho việc được phép sử dụng nhãn hiệu hàng hóa, bên li-xăng cũng có thể yêu cầu thanh toán cho việc cung cấp chuyên gia đào tạo, hướng dẫn cho các nhân viên của bên nhận li-xăng về những vật liệu cần thiết để đạt được tiêu chuẩn chất lượng quy định trong thỏa thuận. Cũng phải có các thỏa thuận phân chia chi phí về lấy mẫu và thử nghiệm sản phẩm. Cuối cùng, bên nhận li-xăng thường phải có trách nhiệm duy trì sổ sách chi tiết về việc bán các sản phẩm mang nhãn hiệu hàng hóa.

3.191 *Vi phạm.* Thông thường bên nhận li-xăng phải báo cho bên li-xăng mọi chi tiết của các vi phạm xảy ra và bên li-xăng sẽ tiến hành tất cả các thủ tục xử lý vi phạm.

Li xăng quyền tác giả (xuất bản)

3.192 Trong trường hợp hợp đồng xuất bản, chủ sở hữu bản quyền không cần và thường không có ý định từ bỏ bản quyền hay thậm chí từ bỏ quyền kiểm soát việc xuất bản tác phẩm của mình. Theo luật bản quyền của một số nước, quyền tài sản của tác giả được coi là không thể tách rời với quyền nhân thân của tác giả, thì ngay cả việc chuyển nhượng quyền xuất bản tác phẩm của tác giả cũng là không được phép. Khi ký kết hợp đồng xuất bản, chủ sở hữu bản quyền thường chỉ cam kết hạn chế việc thực hiện quyền của mình đối với tác phẩm được xuất bản và hạn chế quyền đó ở phạm vi cần thiết để người xuất bản có thể sử dụng được tác phẩm. Trong khi đó, quyền sở hữu bản quyền không thay đổi mà vẫn thuộc về tác giả hoặc chủ sở hữu khác của bản quyền.

3.193 Do đó, một hợp đồng xuất bản đặc trưng chỉ đơn thuần là một li xăng do chủ sở hữu của bản quyền cấp cho nhà xuất bản. Để có giá trị đối với nhà xuất bản, li xăng phải cho phép nhà xuất bản bảo vệ được hoạt động xuất bản của mình trước những bên thứ ba.

3.194 Trong lĩnh vực bản quyền tác giả, một li xăng được hiểu là sự cho phép của tác giả hay người chủ sở hữu bản quyền (bên li-xăng) đối với người sử dụng tác phẩm (nhà xuất bản

hay bên nhận li-xăng) được sử dụng bản quyền tác phẩm theo cách thức và điều kiện do các bên thỏa thuận.

3.195 Nhà xuất bản phải được cấp một li xăng với tất cả các quyền cần thiết để thực hiện việc xuất bản dự kiến một cách tối ưu. Nói chung nhà xuất bản nhận được một li xăng độc quyền (độc quyền cho nhà xuất bản) để tái bản và xuất bản tác phẩm này - hoặc, nếu thích hợp, để cung cấp, in và xuất bản bản dịch của tác phẩm - theo một lần xuất bản phát hành thông thường, bao gồm một số lượng bản in thích hợp.

3.196 Li xăng có thể chỉ được cấp cho một lần xuất bản, hoặc cũng có thể cho cả những lần tiếp theo. Quy mô của lần xuất bản duy nhất - hoặc đầu tiên - thường được xác định trong hợp đồng bằng việc ấn định số lượng bản in, hoặc nêu rõ số lượng tối thiểu hoặc/và tối đa của bản in ("print run"). Thoả thuận về quy mô lần xuất bản duy nhất - hoặc đầu tiên - thường xét đến việc đáp ứng nhu cầu có thể dự tính của công chúng, trên cơ sở các chi phí cho phép bán theo mức giá bán lẻ thông thường hiện hành trên thị trường sách và theo như các hoạt động xuất bản tương tự.

3.197 Trong trường hợp li xăng để xuất bản tác phẩm dịch, phải nêu rõ ngôn ngữ (hoặc các ngôn ngữ) của lần (hoặc các lần) xuất bản được phép .

3.198 Nhằm xúc tiến việc phổ biến tác phẩm đã được xuất bản, và với khả năng khai thác tiếp tục việc xuất bản theo hợp đồng, bên nhận li-xăng cũng có thể nhận được thêm một số "quyền phụ trợ." Những quyền này phục vụ mục đích tái bản hay truyền thông cho công chúng, hoặc li xăng cho những bên khác tái bản hoặc truyền thông cho công chúng tác phẩm (hay bản dịch) dưới những hình thức cụ thể riêng khác với lần xuất bản thương mại thông thường.

3.199 Những quyền phụ trợ như vậy bao gồm: quyền xuất bản trước và sau này trên báo chí một hay nhiều trích đoạn từ tác phẩm; quyền phát hành theo kỳ, theo từng số, nghĩa là quyền được xuất bản toàn bộ hay từng phần tác phẩm trong một hay nhiều số báo hoặc tạp chí, liên tục trước hoặc sau khi xuất bản ở lần xuất bản thương mại thông thường; quyền đọc các trích đoạn tác phẩm trên phương tiện truyền thanh hay truyền hình; quyền được đưa tác phẩm hoặc một phần tác phẩm vào một bộ tuyển tập; quyền được phát hành sách bỏ túi hoặc thực hiện phát hành dành riêng cho sách câu lạc bộ sau lần xuất bản thương mại thông thường.

3.200 Các nhà xuất bản thường yêu cầu bên li-xăng trao cho họ, trong phạm vi các quyền phụ trợ, quyền được cấp li xăng nhân bản của tác phẩm đã xuất bản trước đây bằng kỹ thuật vi phim hoặc bằng các kỹ thuật nhân bản khác, vì những mục đích sử dụng vượt ra ngoài giới hạn phạm vi sử dụng thông thường mà pháp luật cho phép. Nhà xuất bản cũng có thể yêu cầu quyền được cấp li xăng sao lưu tác phẩm trên máy tính để công chúng có thể tiếp cận. Ngoài ra, các nhà xuất bản cũng có thể yêu cầu bên li-xăng cho phép họ cấp li xăng tái bản tác phẩm dưới dạng bản ghi âm. Đôi khi, nhà xuất bản cũng có thể yêu cầu được cấp li xăng quyền xuất bản phim đèn chiếu. Tất cả các hình thức nhân bản bằng các phương tiện công nghệ hiện đại này thường được đề cập đến trong hợp đồng xuất bản hiện nay như là "tái tạo cơ học" tác phẩm, và các quyền liên quan được gọi là các "quyền tái tạo cơ học". Không nên nhầm khái niệm này với "quyền cơ học đối với âm nhạc", nghĩa là quyền được tái tạo một tác phẩm âm nhạc dưới dạng bản ghi âm.

3.201 Một quan điểm hợp lý và được chấp nhận phổ biến là không trao cho nhà xuất bản các quyền khai thác tác phẩm dưới mọi hình thức liên quan đến việc chuyển thể tác phẩm, chẳng hạn các quyền biên kịch cho sân khấu hoặc soạn kịch bản để sản xuất phim ảnh, hoặc để phát thanh hoặc truyền hình hoặc quyền biên dịch nói chung. Cụ thể hơn, việc khai thác các quyền đó là vượt ra khỏi phạm vi hoạt động xúc tiến, thúc đẩy hoặc khai thác trực tiếp việc xuất bản tác phẩm của chính bản thân nhà xuất bản.

3.202 Việc cấp "quyền làm phiên bản tóm tắt" (quyền được xuất bản một tác phẩm ở dạng tóm tắt hoặc rút gọn), hay cấp quyền được gọi là "quyền làm tranh truyện" thường được thực hiện theo sự cho phép đặc biệt cho từng trường hợp, vì những lợi ích tinh thần của tác giả liên quan đến sự toàn vẹn của tác phẩm.

3.203 Có thể có những quy định đặc biệt trong hợp đồng về sự toàn vẹn của tác phẩm sẽ được xuất bản. Điều này đặc biệt là cần thiết ở những nước mà pháp luật không có các quy định thích hợp về "quyền nhân thân". Ví dụ, có thể thỏa thuận rằng "nhà xuất bản sẽ tái bản tác phẩm mà không sửa đổi hay lược bớt hoặc bổ sung vào bất cứ gì".

3.204 Đối với việc dịch tác phẩm, các bên thường thỏa thuận rằng "nhà xuất bản, bằng chi phí riêng của mình, có được bản dịch chính xác và trung thực. Tên của bản dịch phải được bên li-xăng bản quyền đồng ý bằng văn bản. Theo yêu cầu, bản dịch cuối cùng cũng phải được gửi cho bên li-xăng để thông qua".

3.205 Cũng có thể quy định rằng "Nhà xuất bản phải đảm bảo tên tác phẩm và tên tác giả phải được dành cho sự chú ý thể hiện thích đáng trên tất cả các bản in". Tuỳ theo hoàn cảnh, có thể bổ sung thêm là "Nhà xuất bản cam kết in tên của nhà xuất bản đầu tiên (là ...) cũng như (những) năm xuất bản tác phẩm trước đó trên mặt sau của trang bìa."

3.206 Về các yêu cầu có tính thủ tục mà một số quốc gia (chủ yếu là ở Mỹ) đòi hỏi như một điều kiện để được hưởng đầy đủ bản quyền tác giả đối với các tác phẩm đã phát hành, người ta thường quy định trong các hợp đồng xuất bản là phải in một thông báo thích hợp về bản quyền tác giả ở trang tiêu đề. Thông báo này gồm biểu tượng C hoặc ©, năm xuất bản đầu tiên của tác phẩm và tên người chủ bản quyền / sở hữu tác phẩm.

3.207 Đối với việc phân phối các bản in, người ta thường quy định "Nhà xuất bản phải có trách nhiệm thực hiện việc quảng bá tác phẩm một cách hiệu quả bằng chi phí của mình". Trong những trường hợp khi li xăng không bị giới hạn ở một lần xuất bản duy nhất, thường phải bổ sung thêm là "nhà xuất bản sẽ phải theo dõi việc phát hành sao cho luôn có sách bán trên thị trường, và các lần xuất bản tiếp sau sẽ được in kịp thời để đáp ứng được nhu cầu thực tế".

Chính phủ kiểm soát hợp đồng li-xăng

3.208 Tại nhiều nước đang phát triển, luồng công nghệ phải chịu nhiều sự kiểm soát để đảm bảo các hợp đồng liên quan đến chuyển giao công nghệ phù hợp với các mục tiêu kinh tế của chính phủ. Ở một số nước, sự kiểm soát này là một phần của hệ thống pháp luật toàn diện hơn về đầu tư nước ngoài tại nước đó. Ở các nước khác, việc kiểm soát xuất phát từ các quy định về ngoại hối điều chỉnh luồng thanh toán ra nước ngoài, dù dưới dạng lợi tức, phí kỳ vụ, hay thu nhập dưới dạng khác hoặc hoàn vốn. Các quy định về nhập khẩu, đặc biệt là giảm hoặc miễn thuế đối với những sản phẩm hàm chứa công nghệ cần thiết, cũng có thể có tác động một cách gián tiếp đến luồng thu nhập công nghệ. Tại những nước đang phát triển khác nữa, hệ thống luật pháp đã thiết lập theo mục đích phục vụ việc kiểm soát việc chuyển giao công nghệ vào hoặc trong phạm vi nước đó. Những hệ thống này yêu cầu các li xăng sở hữu công nghiệp và hợp đồng chuyển giao công nghệ phải được thông báo cho các cơ quan chính phủ hoặc được đăng ký tại các cơ quan này hoặc được các cơ quan này thông qua theo các tiêu chuẩn luật định hoặc được nêu trong các quy định hay hướng dẫn do các cơ quan chuyên trách thuộc chính phủ ban hành.

3.209 Việc bên có trách nhiệm không nộp để đăng ký hay thông qua một li xăng sở hữu công nghiệp hay một hợp đồng chuyển giao công nghệ, hay các sửa đổi, bổ sung, gia hạn hay chấm dứt của hợp đồng hay li xăng đó cho các cơ quan chuyên trách thuộc chính phủ trong thời hạn và theo các điều kiện quy định khác có thể dẫn đến các hậu quả pháp lý. Theo pháp luật hiện hành, việc không tuân thủ các quy định pháp luật này có thể làm cho li-xăng hoặc hợp đồng vô hiệu hay không có giá trị thi hành và có khả năng bên có trách nhiệm phải chịu một hình phạt hay bị tạm đình chỉ quyền kinh doanh hay bị mất tư cách địa vị của tổ chức kinh doanh. Việc đăng ký hay phê duyệt li xăng hoặc thỏa thuận hợp đồngcó thể là điều kiện tiên quyết để chứng minh việc khai thác thực tế một sáng chế hay sử dụng thực tế một nhãn hiệu hàng hóa ở trong nước, hoặc để được các cơ quan tài chính cho phép thực hiện thanh toán ra nước ngoài hay để nhận được các ưu đãi về thuế, tài chính khác nhằm khuyến khích hay thúc đẩy đầu tư vào những khu vực hay ngành công nghiệp nhất định.

3.210 Luật Mẫu của WIPO về Sáng chế cho các nước đang phát triển (tập II) bao gồm các quy định thiết lập nên hệ thống pháp lý và hành chính cho việc thẩm tra và đăng ký các hợp đồng loại này phù hợp với chính sách đảm bảo rằng những hợp đồng như vậy không đặt ra những hạn chế bất công cho bên tiếp nhận công nghệ ("bên nhận chuyển giao") mà những hạn chế đó có thể dẫn đến hậu quả toàn bộ hợp đồng sẽ phương hại tới các lợi ích kinh tế của đất nước.

3.211 Mục tiêu này không chỉ nhằm bảo vệ doanh nghiệp địa phương khi ký hợp đồng tiếp nhận công nghệ, thường là bên yếu thế trong thương lượng, mà còn, thậm chí ở một mức độ cao hơn, ngăn chặn không để một số hợp đồng nhất định cản trở các chính sách kinh tế của chính phủ. Điều có tầm quan trọng sống còn đối với một nước đang phát triển là, việc tiếp nhận công nghệ nước ngoài, mặc dù rất cần thiết, cũng không được tạo ra gánh nặng cho nền kinh tế của nước đó. Nếu chi phí cho công nghệ vượt quá giá trị của nó đối với nền kinh tế địa phương, có thể sẽ xảy ra những hậu quả nghiêm trọng; ví dụ, suy giảm tỷ lệ tăng trưởng công nghiệp, cạn kiệt các nguồn tài nguyên thiên nhiên, cán cân thương mại bất lợi, phân bổ không thích đáng các nguồn lực tài chính, v.v...

3.212 Luật Mẫu quy định rằng việc thẩm tra và đăng ký hợp đồng là một nhiệm vụ của Cơ quan Sáng chế. Tùy theo cơ cấu tổ chức của chính phủ, có thể giao nhiệm vụ này cho một cơ quan chính phủ khác thay cho Cơ quan Sáng chế.

3.213 Nhằm giúp đỡ Cơ quan liên quan trong việc thẩm tra các hợp đồng như vậy, Luật Mẫu xây dựng một danh sách gồm 17 điều khoản mà cơ quan phải đặc biệt lưu ý. Danh sách 17 điều khoản này chưa phải là toàn diện: việc đăng ký một hợp đồng có thể bị từ chối ngay cả khi hợp đồng không chứa một điều khoản nào nawmg trong danh mục được liệt kê; đây có thể là trường hợp, khi hợp đồng có chứa một điều khoản tuy không có ghi trong danh sách nhưng lại đặt ra những hạn chế cho bên nhận chuyển giao, do đó, toàn bộ hợp đồng sẽ trở nên có hại cho các lợi ích kinh tế của đất nước. Ngược lại, sự hiện diện trong hợp đồng bất kỳ điều khoản nào trong số 17 điều khoản đã nêu không nhất thiết là lý do để từ chối đăng ký hợp đồng; việc đăng ký hợp đồng chỉ có thể bị từ chối nếu những hạn chế đưa ra đối với bên nhận chuyển giao là bất công và nếu toàn bộ hợp đồng có hại cho lợi ích kinh tế của đất nước; tuỳ vào hoàn cảnh của từng trường hợp, sự xuất hiện của điều khoản đó không được gây ra những tác động có hại cho các lợi ích kinh tế của đất nước, hoặc nếu nó có gây ra những tác động này, thì lại có thể được bù đắp bằng những tác động tích cực cho các lợi ích kinh tế của đất nước nhờ những điều khoản khác trong hợp đồng, do không thể có một hệ thống điều khoản chuyên biệt nào được quy định thành văn có thể tiên liệu được số lượng thực tế vô hạn các yếu tố (kinh doanh, thương mại, công nghệ, v.v...) có thể có tác động ảnh hưởng đến việc xác định hậu quả mà một hợp đồng có thể gây ra trong một môi trường kinh tế nhất định. Nói cách khác, khi xem xét đến những đóng góp nhất định của mỗi hợp đồng vì các lợi ích kinh tế của đất nước, Cơ quan phải áp dụng các quy định một cách linh hoạt.

3.214 17 điều khoản đã nói là những điều khoản mà tác động của chúng sẽ là:

- nhập khẩu công nghệ từ nước ngoài khi có thể có được công nghệ tương tự hay tương đương theo những điều kiện tương tự hoặc tốt hơn mà không cần nhập khẩu từ nước ngoài;

- buộc bên nhận chuyển giao thực hiện những thanh toán không tương xứng với giá trị của công nghệ đề cập trong hợp đồng;

- buộc bên nhận chuyển giao phải mua, nhận cung ứng nguyên vật liệu từ bên chuyển giao hay từ các nguồn mà bên chuyển giao chỉ định hoặc chấp thuận, trừ khi, trên thực tế, nếu làm khác sẽ không thể đảm bảo được chất lượng các sản phẩm sẽ được sản xuất và với điều kiện các nguyên liệu đã nói trên được cung cấp ở mức giá hợp lý;

- hạn chế tự do của bên nhận chuyển giao trong việc mua, nhận cung ứng bất kỳ nguyên liệu nào từ bất kỳ nguồn nào trừ khi, trên thực tế, nếu làm khác sẽ không thể đảm bảo được chất lượng các sản phẩm được sản xuất;

- hạn chế tự do của bên nhận chuyển giao trong việc sử dụng các nguyên vật liệu không phải do bên chuyển giao hay bất kỳ nguồn nào do bên chuyển giao chỉ định hoặc chấp thuận cung cấp, trừ khi, trên thực tế, nếu làm khác sẽ không thể đảm bảo được chất lượng của sản phẩm sẽ được sản xuất;

- buộc bên nhận chuyển giao chỉ được bán hoặc chủ yếu bán các sản phẩm mình sản xuất cho bên chuyển giao hoặc những bên do bên chuyển giao chỉ định;

- buộc bên nhận chuyển giao cung cấp cho bên chuyển giao các cải tiến do bên nhận chuyển giao tạo ra đối với công nghệ liên quan trong hợp đồng mà không được thanh toán thích đáng;

- hạn chế số lượng sản phẩm mà bên nhận chuyển giao sản xuất;

- hạn chế tự do của bên nhận chuyển giao trong việc xuất khẩu hay cho phép người khác xuất khẩu các sản phẩm mà bên nhận chuyển giao sản xuất, với điều kiện nếu bên chuyển giao, tại một nước áp dụng quy định hạn chế này, sở hữu một sáng chế mà có thể bị vi phạm trong trường hợp nhập khẩu những sản phẩm nói trên vào nước này; nếu bên chuyển giao có nghĩa vụ hợp đồng không được cho phép người khác xuất khẩu những hàng hoá nói trên sang nước này; hoặc nếu bên chuyển giao đã cung cấp cho thị trường nước này các sản phẩm tương tự, thì cần phải xét đến những thực tế này;

- buộc bên nhận chuyển giao sử dụng nhân viên do bên chuyển giao chỉ định mà không cấp thiết cho chuyển giao có hiệu quả công nghệ liên quan trong hợp đồng;

- đặt ra các hạn chế đối với việc nghiên cứu hoặc phát triển công nghệ do bên nhận chuyển giao thực hiện;

- hạn chế tự do của bên nhận chuyển giao trong việc sử dụng các công nghệ khác với công nghệ liên quan trong hợp đồng;

- mở rộng phạm vi hợp đồng đối với công nghệ không cần thiết cho việc đạt mục tiêu của hợp đồng và buộc bên nhận chuyển giao xem xét đến việc thu nhận công nghệ này;

- ấn định giá bán hoặc giá bán lại các sản phẩm mà bên nhận chuyển giao sản xuất;
- miễn trừ cho bên chuyển giao mọi trách nhiệm pháp lý do sai sót trong công nghệ liên quan trong hợp đồng hoặc hạn chế trách nhiệm này một cách bất hợp lý;
- hạn chế tự do của bên nhận chuyển giao trong việc sử dụng công nghệ đã tiếp nhận theo hợp đồng sau khi hết hạn nghĩa vụ hợp đồng, tuy nhiên tùy thuộc vào hiệu lực quyền của bên chuyển giao được bảo hộ theo bằng độc quyền sáng chế;
- thiết lập thời hạn của hợp đồng cho một giai đoạn dài bất hợp lý trong tương quan mục tiêu kinh tế của hợp đồng, với điều kiện bất kỳ thời hạn nào không dài hơn thời hạn hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế liên quan đến hợp đồng sẽ không bị coi là dài một cách bất hợp lý.

3.215 Hệ thống do Luật Mẫu cung cấp, mặc dù có liệt kê một số điều khoản quan trọng nhất cần chú ý, khuyến nghị phương pháp tiếp cận linh hoạt cho phép thực hiện thẩm tra mỗi hợp đồng theo giá trị đóng góp của nó trong bối cảnh kinh tế và kỹ thuật nói chung của nước liên quan.

Quyền tác giả và sự phát triển

3.216 Quyền tác giả đóng một vai trò đặc biệt trong bối cảnh phát triển hiện nay. Đặc biệt từ những năm 1950, khi bản đồ chính trị thế giới thay đổi một cách đáng kể, nhiều quốc gia tiến tới độc lập và nhiều quốc gia khác mới được thành lập, các nước đang phát triển phải đương đầu với nhiều vấn đề lớn trong việc phổ cập giáo dục cho nhân dân nước họ. Một số nước đang phát triển, khi chạy đua với thời gian để phổ cập giáo dục bằng cả các phương pháp chính quy lẫn không chính quy, đang đối mặt với những thách thức cấp bách về việc khích lệ và thúc đẩy sáng tạo trí tuệ và thoả mãn nhu cầu cấp thiết của việc nâng cao kiến thức, đặc biệt trong lĩnh vực khoa học và công nghệ, ở đất nước họ.

3.217 Phần lớn các nước đang phát triển, khi độc lập đã ưu tiên cho việc đào tạo nhân dân và ưu tiên giáo dục nhằm đáp ứng nhu cầu về đội ngũ nhân viên và các viên chức quản lý để thiết kế và thực hiện các chính sách và kế hoạch phát triển. Dần dần, cần phải nhấn mạnh nhu cầu đưa ra một đặc tính dân tộc cơ bản cho việc đào tạo nhân dân.

3.218 Điều thật sự quan trọng là nhân dân phải được đào tạo theo một phương pháp liên hệ chặt chẽ với môi trường tự nhiên của họ. Do đó, tài liệu giảng dạy, bao gồm các tác phẩm văn học, nghệ thuật và các công trình khoa học cần phải được tạo ra bởi các tác giả xuất thân từ cộng đồng mà tác phẩm đề cập tới, và ngược lại cộng đồng phải nhìn nhận và công nhận sự phản ánh cộng đồng trong các tác phẩm đó. Sẽ vẫn tiếp tục sử dụng các tác phẩm nước ngoài với một mức độ hợp lý để tạo thuận lợi cho việc trao đổi văn hoá và các luồng tư tưởng tương hỗ.

3.219 Nhiều nước đang phát triển thiếu chuyên gia trong một số lĩnh vực kiến thức nhất định. Cần phải yêu cầu những ưu đãi và trợ cấp vì mục đích khuyến khích việc sáng tác trong nước bằng cả ngôn ngữ phổ thông lẫn ngôn ngữ địa phương. Việc giáo dục quần chúng về luật bản quyền tác giả cũng rất cần thiết.

3.220 Sự phát triển của sáng tác và sáng tạo dân tộc không thể tiến triển nếu thiếu sự bảo đảm tiền thù lao tương xứng cho nỗ lực của tác giả, giúp tác giả dành hết thời gian và quan tâm của mình vào việc tạo ra các tài liệu giáo dục. Bảo hộ quyền tác giả liên quan tới sự bảo đảm không chỉ cho việc thanh toán tiền nhuận bút hấp dẫn và phải chăng, mà còn cho sự bảo hộ phù hợp cho các nhà xuất bản, vì cơ hội phổ biến tác phẩm của một tác giả phụ thuộc

ngang bằng vào luật bảo hộ các nhà xuất bản. Việc bảo hộ các tác giả và các nhà sáng tạo cả trong nước lẫn quốc tế đòi hỏi một hệ thống luật tương ứng.

3.221 Các nước đang phát triển cũng cần đưa ra hệ thống pháp luật như vậy để bảo hộ cho các biểu trưng truyền thống của nền văn hoá mà thể hiện đặc điểm dân tộc của họ. Ngay khi luật được ban hành, cơ sở thực tế cho việc áp dụng luật phải được thiết lập.

Chương trình hợp tác phát triển của WIPO

Giới thiệu

3.222 Việc hợp tác phát triển của WIPO nhằm giúp đỡ các nước đang phát triển - gồm cả những nước kém phát triển (LDCs), vì mục tiêu này mà một bộ phận đặc biệt đã được thành lập tại Văn phòng của WIPO - để những nước này đạt được trình độ phát triển kinh tế xã hội thông qua hệ thống sở hữu trí tuệ của họ, cho phép họ tham gia cộng tác một cách hiệu quả với những nước phát triển hơn và chủ yếu là mang lại vị trí cho họ trên thế giới.

Mục tiêu

3.223 Mục tiêu sự hợp tác của WIPO đối với chương trình phát triển đạt được hoặc trực tiếp bằng việc cung cấp các thông tin pháp luật, thông tin thực tiễn và hành chính, hướng dẫn và đào tạo cho chính phủ và các tổ chức tại những nước đang phát triển, hoặc gián tiếp, bằng cách tạo điều kiện liên hệ giữa họ với các cơ quan tư nhân và cơ quan nhà nước trên toàn thế giới và vì vậy mà cũng có thể giúp đỡ họ.

3.224 Các mục tiêu chính của việc hợp tác vì chương trình phát triển là nhằm giúp đỡ các nước đang phát triển trong việc:

- thiết lập hệ thống sở hữu trí tuệ hiện đại và có chức năng tốt, về pháp chế và hành chính, và về nhân sự được đào tạo thích hợp cùng với việc sử dụng thiết bị hiện đại;

- phát triển nguồn nhân lực, đặc biệt do Học viện thế giới của WIPO đào tạo;

- thông qua các chính sách kịp thời và có cơ sở để đáp ứng những thách thức hiện thời và thách thức mới của sở hữu trí tuệ như việc gìn giữ, bảo quản và phổ biến đa dạng sinh học, việc sử dụng kiến thức truyền thống nhằm mang lại lợi ích cho chủ sở hữu, đẩy mạnh bảo hộ các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian, và các quan hệ thương mại điện tử;

- thúc đẩy hợp tác giữa các nước đang phát triển, đặc biệt bằng cách sử dụng Mạng thông tin toàn cầu của WIPO (WIPOnet), để cùng đóng góp tất cả các nguồn thông tin kỹ thuật hữu ích hiện có ở cấp độ khu vực và cận khu vực;

- phát triển và điều chỉnh công nghệ thông tin, về cả mặt thực tiễn và luật pháp, nhằm hài hòa và đẩy mạnh việc áp dụng sở hữu trí tuệ trên toàn thế giới.

3.225 Sáng tạo và sử dụng sở hữu trí tuệ thông qua việc thiết lập cơ cấu hỗ trợ cải tiến và chuyển giao công nghệ.

3.226 Để tiến hành các hoạt động hoàn thiện những mục tiêu này, WIPO đã thực hiện những dự án và hoạt động đáp ứng nhu cầu của các nhóm cá biệt những nước đang phát triển.

3.227 Một Ủy ban thường trực về Hợp tác để phát triển liên quan tới Sở hữu trí tuệ được thành lập vào năm 1999, hướng dẫn các Chương trình thường xuyên trong cả hai lĩnh vực sở hữu công nghiệp và bản quyền tác giả và các quyền liên quan. Tư cách thành viên của Ủy ban mở rộng cho tất cả các nước thành viên của WIPO. Ủy ban đã họp hai lần, vào năm 1999 và năm 2001 và tại kỳ họp cuối cùng có đại diện của 84 quốc gia, cũng như 19 tổ chức liên chính phủ và phi chính phủ cùng với các quan sát viên.

3.228 Ủy ban thường trực là một diễn đàn tranh luận về chính sách và thực tiễn các vấn đề sở hữu trí tuệ đặc biệt liên quan tới các nước đang phát triển. Diễn đàn tập trung vào tất cả những thách thức mới như đã nêu trên (xem ở phần đầu chương này mục nói về Mục tiêu của các nước đang phát triển). Các phiên họp của ủy ban đặc biệt xem xét những khởi xướng mới mẻ hơn nhằm giúp các nước đang phát triển đáp ứng được những thách thức đó: nội dung chính của cuộc thảo luận, trong số những nội dung khác, là phát triển nguồn nhân lực trong phạm vi hoạt động của Học viện thế giới của WIPO, trợ giúp những nước kém phát triển, nâng cao và mở rộng quản lý tập thể về bản quyền tác giả và các quyền liên quan (đặc biệt liên quan tới sự phát triển của hệ thống khu vực), nâng cao cải tiến trong mọi lĩnh vực sở hữu trí tuệ nhằm khuyến khích tăng trưởng kinh tế và văn hóa, những tiếp cận mới về kiến thức truyền thống, các ngân hàng gen và văn hóa dân gian, và, hỗ trợ cho tất cả những hoạt động này và các hoạt động khác, các biện pháp cần có để cho phép các nước đang phát triển được hưởng lợi đầy đủ từ công nghệ thông tin tiên tiến nhất. Ủy ban thường trực sẽ tiếp tục họp cứ hai năm một lần.

Hợp tác phát triển về sở hữu trí tuệ

3.229 Các hoạt động hợp tác phát triển của WIPO trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ nhằm giúp đỡ các nước đang phát triển về những vấn đề sau:

- đào tạo các cán bộ chính phủ và những đại diện trong khu vực tư nhân, như luật sư, người đại diện và nhân viên của các tổ chức quản lý tập thể làm việc trong lĩnh vực bản quyền tác giả và các quyền liên quan;
- cung cấp tư vấn về pháp luật và trợ giúp trong việc soạn thảo mới, hoặc sửa đổi pháp luật hiện hành về sở hữu trí tuệ;
- thành lập hoặc củng cố các cơ quan sở hữu trí tuệ và những viện có liên quan khác;
- thúc đẩy các hoạt động sáng tạo và phát minh, đổi mới ở bản địa;
- sử dụng công nghệ thông tin chứa trong các tài liệu sáng chế;
- thiết lập chương trình cho các nhà lập pháp và tư pháp;

- nâng cao nhận thức về bảo hộ sở hữu trí tuệ tại các doanh nghiệp địa phương và các học viện giáo dục.

Đào tạo

3.230 Chương trình đào tạo của WIPO bao gồm nhiều khóa học đặc biệt và các khóa học thường xuyên được tổ chức hàng năm tại một số nước phát triển và đang phát triển, để đào tạo tập thể cho các cán bộ chính phủ và những người khác, gồm những cuộc thảo luận thường kỳ, các cuộc hội thảo và những hình thức họp khác ở cấp khu vực và cận khu vực mà tại đó các cán bộ chính phủ và những nhân viên khác đến từ các nước đang phát triển cùng tham gia. Ngoài ra, cán bộ chính phủ có liên quan tới các cơ quan sở hữu trí tuệ và các viện khác ở những nước phát triển hay nước đang phát triển được đào tạo thực tế, và các cán bộ trung và cao cấp được cử đi thăm quan những cơ quan đó. WIPO cũng tổ chức đào tạo nghề nghiệp tại một số nước do các chuyên gia quốc tế đảm nhiệm. Trình độ đào tạo có từ cấp cơ sở, các khóa học giới thiệu chung tới các khóa học bồi dưỡng hoặc chuyên biệt dành cho những cán bộ chịu trách nhiệm về quản lý sở hữu trí tuệ.

3.231 Các chương trình đào tạo đã mở rộng cho những nhóm người khác có lợi ích liên quan ngoài những cán bộ chính phủ làm việc trong cơ quan sở hữu trí tuệ quốc gia. Những người này bao gồm các luật sư tư nhân và những luật sư đang tập sự, nhân viên của các viện nghiên cứu và phát triển, của các doanh nghiệp và của các tổ chức quản lý tập thể, đại diện của tòa án, cán bộ của các cơ quan thi hành pháp luật như công an và hải quan, của bộ thương mại và bộ ngoại giao và những người khác giải quyết các vấn đề liên quan tới sở hữu trí tuệ.

3.232 Người ta cũng muốn rằng việc giảng dậy luật sở hữu trí tuệ cần được mở rộng tại một số trường đại học ở những nước đang phát triển. Văn phòng quốc tế cũng đã trao học bổng vì mục đích này cho giảng viên các trường đại học ở những nước đang phát triển nhằm cho phép họ kiểm tra khóa học và nội dung giảng dậy để giới thiệu hoặc nâng cao việc giảng dậy ở cấp đại học. Điều này có nghĩa là việc đào tạo được tập trung chuyên sâu hơn.

3.233 Mục đích của hoạt động đào tạo là nhằm cho phép các cán bộ chính phủ và những nhân viên khác từ các nước đang phát triển lĩnh hội kiến thức và thực tiễn về nhiều khía cạnh sở hữu trí tuệ, để họ có thể tổ chức và quản lý hiệu quả hệ thống sở hữu trí tuệ của nước mình. Hoạt động đào tạo chiếm vị trí nổi trội trong chương trình hợp tác phát triển của WIPO bởi luật pháp và quy chế thành lập, tuy rằng có thể tốt thì cũng ít được sử dụng nếu không có những nhân viên có trình độ để quản lý chúng.

Hỗ trợ và tư vấn pháp lý

3.234 Trong những năm gần đây, đã có nhiều ví dụ về lợi ích ngày càng tăng, về phía chính phủ của các nước đang phát triển tại nhiều khu vực trên thế giới, trong việc biến sở hữu trí tuệ thành một công cụ hữu hiệu trong quá trình phát triển. Sự tồn tại của luật sở hữu trí tuệ phù hợp với những nhu cầu của nước liên quan là tiền đề của một hệ thống sở hữu trí tuệ hiệu quả.

3.235 Vì lý do này, WIPO đã nhận được nhiều yêu cầu tư vấn trong việc soạn thảo luật sở hữu trí tuệ ở nơi mà luật sở hữu trí tuệ chưa tồn tại, và trong việc sửa đổi luật hiện hành khi không còn phù hợp cho các ưu tiên và yêu cầu kinh tế của nước đó. Thêm vào đó, sự tham gia vào các thỏa ước quốc tế buộc các nước phải sửa lại luật cho phù hợp nhằm đáp ứng các yêu cầu về bảo hộ được quy định trong các thỏa ước đó.

3.236 Theo yêu cầu của một chính phủ, WIPO sẽ đưa ra ý kiến về dự thảo luật do chính phủ soạn thảo hay chuẩn bị dự thảo luật theo đúng mong muốn của chính phủ và yêu cầu của nước liên quan. Những yêu cầu và mong muốn này sẽ được tìm hiểu rõ thông qua thảo luận và điều tra do các chuyên gia của WIPO thực hiện ngay. Sau đó, văn bản dự thảo sẽ được trình lên cơ quan có thẩm quyền nghiên cứu và bình luận. Những việc tiếp sau đó thường là trao đổi qua thư và các cuộc viếng thăm giữa các cơ quan và chuyên gia của WIPO nhằm làm sáng tỏ và hoàn thiện văn bản.

3.237 Văn phòng quốc tế của WIPO đã cung cấp sự hỗ trợ pháp lý dưới hai dạng - soạn thảo luật mẫu và hỗ trợ soạn thảo pháp luật quốc gia. Văn phòng quốc tế đã soạn thảo một số luật mẫu để các nước đang phát triển sử dụng. Những văn bản này được chuẩn bị qua cuộc họp của các chuyên gia tới từ các nước phát triển và đang phát triển, làm việc trên cơ sở các dự thảo do Văn phòng quốc tế chuẩn bị và, trong mọi trường hợp, được trình để lấy ý kiến của các quốc gia và sau đó được thông qua trong các cuộc họp của các chuyên gia chính phủ.

3.238 Thêm vào đó, WIPO đã soạn thảo các luật mẫu hoặc các hướng dẫn cho các nước đang phát triển để xem xét những đối tượng như sáng chế, nhãn hiệu hàng hóa, kiểu dáng công nghiệp và li xăng sở hữu công nghiệp, quyền tác giả và các quyền liên quan, việc thi hành các thỏa ước, thi hành các thủ tục li xăng bản dịch và li-xăng việc tái bản theo Công ước Berne, và bảo hộ kiến thức truyền thống và các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian.

Hỗ trợ về quy chế thành lập

3.239 Đối với một nước liên quan, một bộ luật chưa phải là điểm kết thúc. Luật pháp cung cấp một khuôn khổ quan trọng trong đó hệ thống sở hữu công nghiệp sẽ thực hiện chức năng. Pháp luật phải được quản lý và sử dụng, và vì mục đích đó mà phải có thủ tục và bộ máy quản lý phù hợp.

3.240 Tại đây, WIPO có những ý kiến về mặt chuyên môn đưa ra cho các chính phủ và các cơ quan. Theo yêu cầu của các nước, những chuyên gia của WIPO được gửi đi để đưa ra những lời khuyên kịp thời về những vấn đề như thành lập, thủ tục tự động hoá và sắp xếp hợp lý, chuẩn bị chương trình, tiếp nhận thiết bị thích hợp bao gồm phần cứng và phần mềm máy tính, tiếp nhận các tài liệu kỹ thuật được yêu cầu, thiết lập những liên kết với các cơ quan nước ngoài, đánh giá các yêu cầu về nhân sự và những nhu cầu về đào tạo, tận dụng không gian văn phòng và việc xác định bảng phí hợp lý. Trong lĩnh vực bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO đặc biệt chú ý tới việc thành lập và củng cố hệ thống quản lý tập thể thực hiện việc đảm bảo quyền và lợi ích của tác giả, nhà soạn nhạc và người biểu diễn, thu và phân phối thù lao, và cũng đóng góp vào việc nâng cao giáo dục và văn hoá, cũng như trợ giúp trong việc tham gia trao đổi văn hoá quốc tế.

3.241 Thường thì những thay đổi và xúc tiến về mặt hành chính như vậy được WIPO cùng thảo luận với các cơ quan liên quan lên kế hoạch để thực thi trong một khoảng thời gian, phụ thuộc vào các ưu tiên và những nguồn sẵn có.

3.242 Để một hệ thống quản lý sở hữu trí tuệ thật sự hữu ích, nó cần phải phục vụ cho công chúng. Tại nhiều nước, hệ thống sở hữu trí tuệ chưa được sử dụng hết các tiện ích của nó do công chúng, trong đó gồm cả những người sáng tạo và giới doanh nhân chưa nhận thức được những thuận lợi mà hệ thống mang lại và vai trò của hệ thống trong quá trình phát triển. Vì vậy mà WIPO đã tổ chức các buổi họp nhằm vào việc xây dựng, bắt đầu với nhận thức về sở hữu trí tuệ bằng cách trả lời những câu hỏi cơ bản như: sở hữu trí tuệ là gì, những yếu tố tạo thành của sở hữu trí tuệ là gì, sở hữu trí tuệ giúp cho sự phát triển thương mại, công nghệ và

phát triển văn hóa như thế nào, và làm sao để sử dụng và bảo hộ các quyền sở hữu trí tuệ ở cấp quốc gia?

Khuyến khích cải tiến, sáng tạo bản địa và khuyến khích óc sáng tạo

3.243 Như đã xem xét trước đây, vai trò mà hệ thống sở hữu trí tuệ có thể đóng góp trong sự phát triển văn hóa, kinh tế, kỹ thuật từ lâu đã được ghi nhận tại các nước đang phát triển. Sự bảo hộ mà luật sở hữu trí tuệ cung cấp mang lại nhiều sáng tạo, cải tiến và sáng chế hơn, nhiều đầu tư hơn và nỗ lực trong nghiên cứu và phát triển (R và D) trong các lĩnh vực kỹ thuật, dẫn đến những tiến bộ công nghệ và bằng cách đó nâng cao chất lượng đầu ra công nghiệp, và sự bảo hộ có được bằng việc tiếp cận rộng lớn hơn tới các sáng tạo có nguồn gốc nước ngoài, trong một môi trường văn hóa và giáo dục mà sẽ thúc đẩy sự phát triển nói chung.

3.244 Nếu không có hệ thống sở hữu trí tuệ quốc gia thì một đất nước sẽ khó khăn trong việc khuyến khích và bảo hộ các kết quả của sáng tạo và cải tiến bản địa. Với sự giúp đỡ của các chuyên gia WIPO, các chính phủ có thể phân chia nhiều cách thức và phương tiện khuyến khích các doanh nhân và doanh nghiệp địa phương, sáng tạo của các hiệp hội quốc gia trong lĩnh vực, quy định tư vấn pháp luật về các thủ tục bảo hộ, hỗ trợ về mặt tài chính và các khuyến khích, ghi nhận của công chúng về các nhà sáng tạo và nhà sáng chế, trao giải qua thi đấu...Qua sự tham gia rộng lớn vào các sự kiện và các cuộc thi đấu trên toàn quốc và tại các câu lạc bộ trong nhà trường, hiểu biết của công chúng và việc sử dụng hệ thống sở hữu trí tuệ lại được khuyến khích. Một ví dụ là từ năm 1979, WIPO đã lập một giải thưởng cho các nhà sáng chế và cải tiến, được các nước đang phát triển sử dụng rộng rãi nhằm khuyến khích hoạt động sáng tạo.

Sử dụng thông tin sáng chế

3.245 Một trong các hoạt động của WIPO trong việc trợ giúp quá trình phát triển tại các nước đang phát triển là định hướng vào việc nâng cao sự tiếp cận của các nước đó tới thông tin kỹ thuật chứa trong các tài liệu sáng chế, nâng cao tiếp cận bằng quy định của tài liệu sáng chế cần thiết và bằng việc đào tạo theo các phương thức phục hồi và phổ biến.

3.246 Một chương trình, mà bây giờ được gọi là các dịch vụ thông tin sáng chế của WIPO cho các nước đang phát triển, đã bắt đầu vào năm 1975. Mục đích của chương trình nhằm cung cấp miễn phí dịch vụ thông tin sáng chế cho các cơ quan ở những nước đang phát triển theo như thỏa thuận đã ký kết giữa Văn phòng quốc tế của WIPO và các cơ quan sở hữu công nghiệp tại những nước công nghiệp hóa.

3.247 WIPO đưa ra sự trợ giúp và tư vấn, và là đại diện thi hành cho nhiều dự án của UNDP, liên quan tới kế hoạch và việc thành lập các trung tâm tư liệu và thông tin sáng chế phục vụ cho nhu cầu của các cơ quan quốc gia hay khu vực tại các nước đang phát triển. Những trung tâm như vậy có thể được thành lập trong một cơ quan sở hữu công nghiệp sở tại hay đã được lên kế hoạch, hoặc trong một trung tâm khoa học và thông tin công nghệ.

Các chương trình cho những nhà lập pháp và bộ máy tư pháp

3.248 WIPO hợp tác trong việc khuyến khích trao đổi kinh nghiệm và các thông tin khác giữa những nhà lập pháp để họ được chuẩn bị tốt hơn để xem xét các nhu cầu, và tìm ra giải pháp cho các nhu cầu đó của nước họ khi được tham gia vào quá trình thích nghi pháp luật về sở hữu trí tuệ của họ với thay đổi về hoàn cảnh kinh tế và kỹ thuật, ở cả phạm vi trong nước và trong các mối quan hệ quốc tế. Việc hợp tác này có thể theo hình thức các cuộc hội thảo quốc gia và khu vực và những chuyến đi nghiên cứu.

3.249 Thêm vào đó, WIPO còn thực hiện việc khuyến khích trao đổi kinh nghiệm và thông tin giữa các thành viên của một nhánh tư pháp (thẩm phán của tòa án ở mọi trình độ) để họ được chuẩn bị tốt hơn để giải thích và áp dụng pháp luật trong nước và các thỏa ước quốc tế

trong lĩnh vực luật sở hữu trí tuệ và để đặt ra các biện pháp ngăn chặn việc tiếp tục vi phạm các quyền sở hữu trí tuệ. Sự hợp tác như vậy cũng có thể theo hình thức các cuộc thảo luận quốc gia và khu vực, các phiên tòa mô phỏng và những chuyến đi nghiên cứu.

Nâng cao nhận thức trong các doanh nghiệp địa phương và các cơ quan giáo dục

3.250 Người ta ngày càng công nhận rằng việc sử dụng hiệu quả hệ thống bảo hộ sở hữu trí tuệ có thể góp phần đáng kể vào tăng trưởng kinh tế. Năm 2000, WIPO đã mở ra một chương trình mới về các hoạt động mới trọng yếu tập trung vào nhu cầu của các doanh nghiệp vừa và nhỏ (SMEs) trên thế giới trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ. Một phòng SME mới đã được thành lập tại Văn phòng của WIPO với mục tiêu khuyến khích các doanh nghiệp vừa và nhỏ sử dụng hiệu quả hệ thống sở hữu trí tuệ.

3.251 Những hoạt động này ghi nhận vai trò quan trọng của những doanh nghiệp đó trong việc thúc đẩy nền kinh tế vững mạnh của đất nước. Nghiên cứu đã chỉ ra rằng SMEs có thể và nên góp phần đáng kể vào việc tạo ra việc làm và góp phần vào thương mại mà cuối cùng là thúc đẩy tăng trưởng kinh tế. Nghiên cứu cũng chỉ ra rằng, khi được trao cơ hội, SMEs sẽ đổi mới và cạnh tranh. Tuy nhiên, SMEs cần được khuyến khích để nhận được đầy đủ lợi ích của hệ thống bảo hộ sở hữu trí tuệ hiện hành nhằm cạnh tranh thành công hơn trong nền kinh tế toàn cầu.

3.252 Một trong những ưu tiên theo như chương trình mới sẽ là nâng cao nhận thức cho SMEs về các lợi ích tiềm năng để họ sẽ sử dụng hiệu quả hệ thống đó. Các hoạt động xây dựng nhận thức cho SMEs sẽ thuộc về trách nhiệm của các cơ quan thuộc chính phủ, các cơ quan khác hỗ trợ cho SMEs và thông qua thông tin sẵn có trên Internet, cho bản thân các SMEs. Những hoạt động này bao gồm các cuộc hội thảo quốc gia, khu vực và quốc tế do WIPO tổ chức, các khóa học từ xa do Học viện thế giới của WIPO mời, và những hoạt động chung hợp tác với các tổ chức hay cơ quan khu vực hoặc quốc tế khác mà những cơ quan này giải quyết các vấn đề liên quan tới SMEs.

3.253 WIPO cũng đã tích cực nâng cao nhận thức về giá trị của hệ thống sở hữu trí tuệ ở trình độ cao hơn, thông qua các hoạt động hợp tác với những trường đại học và các cơ quan tương tự nhằm đưa sở hữu trí tuệ vào chương trình giảng dạy. Nhiều thỏa thuận hợp tác đã được ký kết với các trường đại học và trung tâm đào tạo ở khu vực nhằm mục tiêu này (xem phần Học viện WIPO dưới đây).

Học viện thế giới của WIPO

3.254 Học viện thế giới của WIPO (WWA) được thành lập vào tháng 3 năm 1998. Đây là trung tâm của WIPO kết hợp với học viện phát triển nguồn nhân lực. Mục tiêu chung của WWA là hoạt động như một cơ quan giáo dục cung cấp việc giảng dậy, đào tạo, và các dịch vụ nghiên cứu về sở hữu trí tuệ, đặc biệt đối với các nước đang phát triển. Để đáp ứng mục tiêu này, WWA đã tiến hành các chương trình của mình ở cả trụ sở tại Geneva và tại các khu vực khác trên thế giới, và hợp tác với nhiều viện hàn lâm và các cơ quan sở hữu trí tuệ.

3.255 Do mức độ tăng lên của các hoạt động liên quan tới sở hữu trí tuệ tại các nước thành viên, nhu cầu về các chương trình thích hợp tiếp tục tăng lên nhanh chóng. Để đáp ứng, WWA đã mở rộng phạm vi chương trình đào tạo của mình vào năm 2000 bao gồm các khóa học và hội thảo về các khía cạnh thực thi, quản lý và lập pháp của hệ thống sở hữu trí tuệ.

3.256 Các chương trình của WWA bao gồm 4 loại chính, đó là Đào tạo chuyên nghiệp, Đào tạo về chính sách, Học từ xa và Thư viện.

3.257 Các chương trình Đào tạo chuyên nghiệp đưa ra những giới thiệu chung và các khóa đào tạo nâng cao dành cho người quản lý và nhân viên kỹ thuật của các cơ quan sở hữu trí tuệ và những người sử dụng hệ thống chuyên nghiệp khác. Các khóa học này không chỉ dành cho những người làm việc tại các cơ quan sở hữu trí tuệ mà còn dành cho những người có liên quan tới công việc nghiên cứu tại các trường đại học và các cơ quan Nghiên cứu và Phát triển (R&D), cũng như cho những người làm việc tại phòng thương mại và công nghiệp.

3.258 Theo như Chương trình đào tạo về chính sách, Học viện tổ chức các phiên họp dành cho những người ra quyết định, các nhà tư vấn chính sách, nhà quản lý phát triển, nhà ngoại giao và các nhóm khác, nhằm khuyến khích thảo luận về chính sách và hiểu biết sâu hơn về các quan hệ thực tiễn của hệ thống sở hữu trí tuệ. Các phiên họp này cũng cung cấp một diễn đàn để chia sẻ thông tin và trao đổi quan điểm về kinh nghiệm của các nước khác trong việc sử dụng hệ thống sở hữu trí tuệ như một công cụ để phát triển. Thêm vào đó, các phiên họp đặc biệt của Học viện cũng được tổ chức cho các nhóm lợi ích riêng biệt và cũng giải quyết các vấn đề đặc biệt hay vấn đề có tính thời sự, như việc đẩy mạnh công tác giảng dậy sở hữu trí tuệ cho các giáo sư và đẩy mạnh việc thực thi quyền sở hữu trí tuệ cho bộ máy tư pháp.

3.259 Chương trình học từ xa là một tiến bộ của phương pháp giảng dạy với những thuận lợi là sự linh động về thời gian và địa điểm cho người tham dự, hiệu quả chi phí và khả năng đạt được những gì chưa đạt được. Các khóa học từ xa là sự bổ sung cho các phương pháp đào tạo truyền thống, cũng như một phương tiện gia tăng số lượng người được đào tạo. Các khóa học này được chuyển tới qua Internet, sử dụng cách thức cho phép đăng ký trực tuyến, giao diện thầy-trò, kiểm tra học viên, giám sát khóa học và hệ thống đánh giá. Ngoài khóa học "Giới thiệu về sở hữu trí tuệ", năm khóa học từ xa nâng cao đặc biệt tập trung vào các khía cạnh cụ thể của sở hữu trí tuệ đã được đề ra vào năm 2000 để đưa vào giảng dạy năm 2001.

3.260 WWA cũng tổ chức các chương trình có cấp chứng chỉ về luật sở hữu trí tuệ phối hợp với các trường đại học và các cơ quan khác như chương trình luật sở hữu trí tuệ với trường đại học Nam Mỹ (Nam Mỹ), khóa học đặc biệt sau đại học về sở hữu trí tuệ với trường đại học Turin (Italy) và chứng chỉ thạc sỹ về Luật Sở hữu Trí tuệ và Nhân quyền với học viện Raoul Wallenberg về Nhân quyền và Luật Nhân văn, Đại học Lund (Thụy Điển).

3.261 Thư viện, chuyên về các vấn đề sở hữu trí tuệ, được xây dựng để hỗ trợ cho nhu cầu thông tin và nghiên cứu của nhân viên WIPO, học viên của WWA và các đối tượng nghiên cứu bên ngoài. Thư viện có khoảng 35000 công trình nghiên cứu và gần 300 ấn phẩm định kỳ. Đặc trưng của thư viện là một thư mục công cộng truy cập tự động, trực tuyến; một phòng đọc dành cho việc tra cứu, truy cập luật và các thỏa ước, Lexis-Nexis và một trung tâm truyền thông có máy chủ CD-ROM và các máy trạm. Thêm vào đó, để trả lời các cuộc gọi đến Thư viện về các lĩnh vực mới và là một công cụ nguồn để tìm học bổng và nghiên cứu, chẳng hạn các công việc cho các doanh nghiệp vừa và nhỏ và kiến thức truyền thống, văn hóa dân gian, thư viện đã phục vụ như một trung tâm tư liệu và thông tin về sở hữu trí tuệ.

Chương 4
THỰC THI QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ

Thực thi quyền sở hữu công nghiệp, quyền tác giả và các quyền liên quan

Giới thiệu
Thực thi quyền sở hữu công nghiệp nói chung
Thực thi các quyền sáng chế (Patent)
Thực thi quyền tác giả và các quyền liên quan
Những hoạt động của WIPO về thực thi
Thực thi các quy định của Hiệp định TRIPS

Tranh tụng về sở hữu trí tuệ

Giới thiệu
Xem xét lại các quyết định của Cơ quan Sở hữu công nghiệp
Khởi kiện hành vi vi phạm
Các biện pháp

Trọng tài và hòa giải tranh chấp sở hữu trí tuệ

Giải quyết tranh chấp tùy chọn
Tình hình thực thi trong bối cảnh quốc tế
Trung tâm Hòa giải và Trọng tài WIPO
WIPO giải quyết tranh chấp tên miền Internet

Thực thi quyền sở hữu công nghiệp, quyền tác giả và các quyền liên quan

Giới thiệu

Khái quát

4.1 Những sắp xếp đối với việc bảo hộ các quyền được thu thập một cách đầy đủ, hoàn chỉnh và có thể tiếp cận là điều cốt yếu trong bất kỳ hệ thống sở hữu công nghiệp đáng kể tới. Sẽ là vô nghĩa khi thiết lập một hệ thống chi tiết và toàn diện để trao các quyền và phổ biến thông tin về chúng mà chủ sở hữu quyền lại không thể thực thi các quyền này một cách hiệu quả trong một thế giới mà sự phát triển công nghệ đã tạo điều kiện cho việc vi phạm các quyền đã được bảo hộ xảy ra ở một quy mô chưa từng thấy từ trước đến nay. Họ phải được khởi kiện chống lại người vi phạm nhằm ngăn chặn hành vi vi phạm sau này và khắc phục những tổn thất phát sinh từ một hành vi vi phạm thực tế bất kỳ. Họ cũng có thể yêu cầu các cơ quan nhà nước có thẩm quyền xử lý những hàng hóa giả mạo.

4,2 Tất cả các hệ thống sở hữu trí tuệ cần phải được giúp đỡ bởi một hệ thống tư pháp chặt chẽ cùng với những thẩm phán có chuyên môn và kinh nghiệm phù hợp để giải quyết các hành vi vi phạm dân sự và hình sự. Tranh chấp sở hữu trí tuệ là vấn đề chính phải được giải quyết theo luật dân sự và hệ thống tư pháp cần phải giải quyết những tranh chấp này một cách công bằng và nhanh chóng. Nếu không có một hệ thống hoàn chỉnh để thực thi các quyền và trao các quyền cho những người được công nhận thì hệ thống sở hữu trí tuệ sẽ không có giá trị.

Tránh tranh chấp

4.3 Khi hoạt động của một đối thủ cạnh tranh bị cản trở bởi các quyền có trước, họ thường tìm cách tránh hoặc vượt qua vấn đề một cách hợp pháp, ví dụ như tạo ra sáng chế gần lĩnh vực được bảo hộ khi đã có trước một bằng độc quyền sáng chế. Một cách tiếp cận khác là tìm kiếm một li-xăng hoặc thương lượng một cách hữu hảo một số thỏa thuận khác. Tất nhiên, để đạt được một thoả thuận với đối thủ cạnh tranh, các công ty phải thận trọng để không vi phạm các quy tắc chính sách cạnh tranh nhằm tránh bóp méo sự cạnh tranh. Điều này có nghĩa là các điều khoản của li-xăng bất kỳ phải không đưa ra những điều khoản bất hợp lý hoặc chống cạnh tranh.

4.4 Một công ty chịu ảnh hưởng bởi quyền của một người khác sẽ đánh giá một cách thận trọng xem phạm vi của quyền đó là gì và liệu quyền đó có còn hiệu lực hay không. Điều này làm nổi rõ một điểm đặc biệt quan trọng đối với chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế là các yêu cầu bảo hộ phải được soạn thảo tốt và được hỗ trợ một cách thích đáng bằng việc bộc lộ sáng chế. Họ phải phân biệt rõ ràng giữa đối tượng được bảo hộ với tình trạng kỹ thuật đã biết và phải không quá thừa hay quá thiếu. Một sáng chế được soạn thảo tốt thường có đủ khả năng ngăn cản những người vi phạm tiềm ẩn. Những tranh luận tương tự có thể áp dụng đối với những quyền khác như nhãn hiệu hàng hoá và kiểu dáng.

4.5 Song điều đó lại tuỳ thuộc vào chủ thể quyền để hành động như cảnh sát của chính mình. Chủ thể quyền phải quan tâm đến thị trường công nghiệp và thương mại nơi mình bán các sản phẩm hoặc cung cấp dịch vụ, hoặc nơi mà quy trình của chủ thể quyền có thể được sử dụng. Chủ thể quyền phải theo kịp các hoạt động của đối thủ cạnh tranh. Nếu nhận thức được một hành vi vi phạm rõ ràng thì chủ thể quyền không cần phải đặt ra giả thuyết rằng hành vi vi phạm đó là cố ý (cho dù nếu hành vi vi phạm là một sự sao chép chính xác hoặc giả mạo thì việc vi phạm gần như chắc chắn là có chủ ý). Trước tiên, chủ thể quyền phải liên hệ với đối thủ cạnh tranh để chỉ ra sự tồn tại các quyền của mình. Luật pháp tại nhiều nước về sáng chế,

kiểu dáng và nhãn hiệu hàng hoá quy định rằng chủ thể quyền không thể đe dọa đối thủ cạnh tranh hoặc nhà phân phối của họ vô căn cứ, ví dụ như đe dọa khởi kiện ra toà khi không có cơ sở về hành vi bị coi là vi phạm, hoặc khi quyền làm căn cứ để khởi kiện đã hết thời gian hiệu lực, nhưng chủ thể quyền có thể gửi một lá thư nhằm lưu ý tới quyền đó để người vi phạm sau này không thể viện cớ không biết.

4.6 Đàm phán là một khía cạnh quan trọng để bảo hộ và thực thi các quyền. Khi đàm phán, người vi phạm có thể bị thuyết phục thay đổi những gì mình đang làm. Trong quá trình đàm phán, người vi phạm có thể cho rằng mình không vi phạm; hoặc có thể khẳng định rằng quyền chỉ có giá trị nhỏ và không chứng minh các khoản thù lao đáng kể; hoặc có thể tranh cãi chống lại các điều khoản li-xăng được đề xuất. Người ta gợi ý rằng nên sử dụng các dịch vụ của một bên trung gian hoặc vấn đề nên được giải quyết thông qua trọng tài. Tất nhiên, cả hai phía cần đồng ý chấp nhận quyết định của trọng tài và vì mục đích này có thể cần một hợp đồng.

Thực thi quyền sở hữu công nghiệp nói chung

Khởi kiện trước Cơ quan Sở hữu công nghiệp

4.7 Các cơ quan sở hữu công nghiệp thường có các chức năng gần như là xét xử về mặt hành chính của hệ thống sở hữu công nghiệp và cung cấp một diễn đàn về các thủ tục để có được các quyền dưới sự xem xét hoặc được trao bởi các cơ quan này. Những thủ tục này thường được gọi là thủ tục phản đối.

4.8 Theo nghĩa rộng, thuật ngữ "phản đối" đề cập tới tất cả những khả năng mở ra cho bên thứ ba can thiệp trước cơ quan sở hữu công nghiệp cả trong quá trình trao quyền và trong quá trình giành lấy việc trao quyền sau khi sự việc xảy ra. Khả năng phản đối nảy sinh đặc biệt đối với các quyền có thể đăng ký như sáng chế và nhãn hiệu hàng hoá, vì việc đăng ký có thể bị tranh chấp. Khả năng phản đối hiếm khi xảy ra đối với bản quyền tác giả và các quyền liên quan, vì những quyền này theo như những hệ thống tư pháp chính thường phát sinh một cách tự động từ việc sáng tạo tác phẩm được bảo hộ.

4.9 Tại sao các quốc gia lại quy định về việc phản đối? Bởi lẽ với hệ thống đánh giá chặt chẽ nhất, quốc gia cũng không thể đảm bảo được rằng các quyền mà quốc gia đã trao sẽ có hiệu lực luôn có khả năng một quyền có trước bị xem nhẹ hoặc tình trạng kỹ thuật bị hiểu sai. Nhiều hệ thống đặc biệt không chặt chẽ sẽ khiến cho các quyền được trao sau này có thể mâu thuẫn với những quyền trước đó. Vì vậy chủ sở hữu các quyền có trước phải có quyền phản đối ở một số giai đoạn nhất định. Thủ tục này tất nhiên phải được tiến hành tại toà án. Tuy nhiên, vì lợi ích của mọi người, thủ tục phản đối phải không phức tạp, nhanh chóng và không tốn kém, được giải quyết càng sớm càng tốt trong thời hạn hiệu lực của quyền. Vì vậy, nhiều hệ thống quy định rằng việc phản đối có thể được cơ quan sở hữu công nghiệp quốc gia nơi có vai trò như một cơ quan xét xử cũng như toà án xem xét. Việc phản đối trước khi cấp văn bằng bảo hộ tại cơ quan này luôn là như vậy.

4.10 Cơ hội đầu tiên mà những người khác, ví dụ như các doanh nghiệp cạnh tranh sản xuất hàng hoá có cùng đặc tính như những hàng hoá được nêu trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, phải nhận thức được rằng một bằng độc quyền sáng chế đang được xin cấp mà có thể ảnh hưởng tới việc kinh doanh của họ, thì tại giai đoạn công bố đầu tiên sẽ là 18 tháng sau ngày ưu tiên. Các doanh nghiệp, đặc biệt là những doanh nghiệp sở hữu các bằng độc quyền sáng chế phải quan tâm đến các hoạt động của đối thủ cạnh tranh và điều gì đang xảy ra trên thị trường, đặc biệt họ phải quan tâm đến đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế trong lĩnh vực họ hoạt động, ví dụ bằng cách xem xét kỹ lưỡng những ấn phẩm của cơ quan sáng chế và các đơn đã được công bố, xuất bản. Điều này không chỉ quan trọng để biết rằng liệu đối thủ cạnh tranh có đang tìm kiếm sự bảo hộ những thành quả có từ phạm vi bằng độc

quyền sáng chế thuộc sở hữu của người khác, mà còn quan trọng để được cảnh báo nếu họ đang tìm kiếm sự bảo hộ cho công nghệ đã biết hoặc công nghệ đã được cấp bằng độc quyền sáng chế của người khác. Một người cũng có thể biết được tình trạng kỹ thuật đã biết mà sẽ được xem xét ở giai đoạn xét nghiệm từ báo cáo tra cứu, được phát hành cùng với đơn.

4.11 Một số hệ thống cho phép phản đối chính thức trước khi cấp bằng độc quyền sáng chế hay một cơ hội cho các bên thứ ba trở thành thành viên trong cuộc tranh luận về việc liệu bằng độc quyền sáng chế nên được cấp hay không. Vấn đề nảy sinh đối với việc phản đối trước khi cấp bằng độc quyền là thường có sự trì hoãn trong việc được cấp văn bằng. Trì hoãn có nghĩa là một người xin cấp bằng độc quyền sáng chế đang cần được cấp một bằng độc quyền sáng chế để chống lại hành vi vi phạm lại không thể khởi kiện người vi phạm một cách nhanh chóng.

4.12 Việc quy định về thủ tục phản đối sau khi cấp văn bằng bảo hộ vào thời điểm thích hợp cũng quan trọng. Bởi lẽ nếu trì hoãn quá lâu, người sử dụng bằng độc quyền sáng chế sau có thể cho rằng chủ sở hữu của bằng độc quyền sáng chế trước đã mặc nhiên công nhận việc cấp bằng độc quyền sáng chế sau và do vậy sẽ không được phép khởi kiện. Điều này sẽ khiến cho việc thực thi bằng độc quyền sáng chế trước đó đối với các sản phẩm hoặc quy trình thuộc bằng độc quyền sáng chế sau trở nên khó khăn.

4.13 Tại một số quốc gia, chẳng hạn như Hoa Kỳ, không có quy định về việc phản đối. Tuy nhiên, các bên thứ ba liên quan tới một bằng độc quyền sáng chế có thể yêu cầu cơ quan sáng chế xét nghiệm lại bằng độc quyền sáng chế đó. Các bên này không trở thành các bên trực tiếp trong thủ tục, nhưng có thể khiến các xét nghiệm viên lưu ý tới tình trạng kỹ thuật đã biết mà có thể đã bị bỏ qua ở lần xét nghiệm đầu tiên. Việc xét nghiệm lại có thể dẫn tới việc từ chối hoặc một sáng chế phải được soạn thảo chặt chẽ hơn.

4.14 Tại nhiều nước không có quy định về việc phản đối bởi vì cơ quan sở hữu công nghiệp thiếu việc yêu cầu giám định. Đây có thể là một thực tế tại những nước này, chẳng hạn như Pháp, một nước không tiến hành thủ tục xét nghiệm nội dung. Trong những tình huống như vậy, việc yêu cầu huỷ bỏ văn bằng bảo hộ trước toà án là khả năng duy nhất nhằm đảm bảo việc huỷ bỏ hoặc sửa đổi bằng độc quyền sáng chế của đối thủ cạnh tranh.

4.15 Nhiều quốc gia quy định về việc phản đối đăng ký nhãn hiệu hàng hóa trước khi đăng ký. Nhãn hiệu hàng hóa được công bố, xuất bản dưới hình thức mà chúng được đăng ký và được phép có một khoảng thời gian ngắn để phản đối.Nhìn chung, việc xem xét diễn ra thuận tiện hơn nhiều so với việc xem xét đối với sáng chế và thủ tục cũng có thể nhanh chóng hơn. Ở Anh, có rất ít những phản đối nhãn hiệu hàng hóa, có lẽ vì đã có một xét nghiệm khắt khe trong khi tra cứu các quyền trước đó. Ở những nước khác, chẳng hạn như tại Đức, lại có nhiều phản đối vì không có việc tra cứu chính thức trong quá trình xét nghiệm; vì vậy phản đối là cách duy nhất mà chủ sở hữu một nhãn hiệu hàng hóa có trước có thể khiến cơ quan sở hữu trí tuệ xem xét đến quyền có trước này.

4.16 Sau khi đăng ký một nhãn hiệu hàng hóa, tại nhiều nước, bên thua kiện có thể nộp đơn tới cơ quan yêu cầu hủy bỏ nhãn hiệu khỏi đăng bạ, hoặc sửa đổi nhãn hiệu đó. Một trong những nguyên nhân chính của việc này là do không sử dụng nhãn hiệu.

4.17 Đối với những kiểu dáng được đăng ký, nếu không có quy định nào về việc phản đối trước khi đăng ký, thì những bên liên quan có thể yêu cầu cơ quan sở hữu công nghiệp huỷ bỏ những đăng ký này.

Thủ tục tố tụng dân sự

4.18 Cho dù đã nỗ lực để giải quyết một cách thiện chí, những hoàn cảnh có thể hoặc sẽ nảy sinh khi chủ sở hữu quyền cảm thấy phải kiện người vi phạm để bảo vệ thị trường của mình, trong hiện tại hoặc tương lai. Ở hầu hết các hệ thống tư pháp, việc này sẽ được giải quyết tại tòa dân sự. Trong mọi tình huống, có thể sẽ phát sinh tranh chấp lớn, chẳng hạn như liệu các yêu cầu trong một sáng chế sẽ được thực thi có thuộc phạm vi được yêu cầu hay

không và liệu vi phạm được viện dẫn có thực sự rơi vào phạm vi hiệu lực hay không. Với nhãn hiệu hàng hóa, những tranh luận cũng liên quan tới phạm vi của đăng ký và liệu vi phạm viện dẫn có hoàn toàn tương tự hay không. Người vi phạm có thể thực sự tin tưởng rằng họ có khả năng có thể tranh luận về những khía cạnh như vậy. Hầu hết những vi phạm sáng chế không phải là sự bắt chước mù quáng nhưng, người ta có thể cho rằng, cần chiếm được lợi thế từ những khái niệm mang tính sáng tạo đã được bảo hộ của bằng độc quyền sáng chế. Ở nhiều nước, Khi nhìn nhận thực tế rằng hầu hết các vụ kiện về sáng chế liên quan tới những tranh luận chủ quan mà phải được giải quyết trên cơ sở ý kiến về mặt chuyên môn hơn là dựa trên thực tế, thì vi phạm sáng chế không bị coi là vấn đề hình sự.

4.19 Trong vụ kiện hành vi vi phạm bằng độc quyền sáng chế, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, thông qua người trung gian là luật sư của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế (cố vấn pháp luật), sẽ viết đơn khởi kiện hoặc đơn khiếu nại người bị coi là vi phạm. Trong đơn khởi kiện đó, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, nguyên đơn, sẽ chỉ ra bản chất của vi phạm được viện dẫn và biện pháp yêu cầu. Thông thường, một lệnh cấm ngăn chặn người bị coi là vi phạm, bị đơn, không được tiếp tục thực hiện những gì đang làm, sẽ được yêu cầu, cũng như những thiệt hại. Bị đơn thường sẽ báo đã nhận được đơn khởi kiện và thông báo rằng bị đơn có ý định bào chữa. Nếu không, nguyên đơn ngay lập tức có quyền đưa ra phán quyết cuối cùng hoặc quyết định tạm thời (quyết định vấn đề nhưng bỏ ngỏ câu hỏi về những thiệt hại...). Nếu bị đơn sẽ bào chữa, và vấn đề không được giải quyết ngoài toà án hoặc không được giải quyết một cách giản lược, việc bào chữa sẽ được trao đổi, một mặt công bố các chi tiết thực tế của đơn khởi kiện và mặt khác, đưa ra những lời bào chữa hoặc khởi kiện lại. Mục đích của những biện hộ là xác định một cách chính xác những vấn đề tranh chấp và loại trừ những vấn đề đã nhất trí hoặc không liên quan. Những vấn đề đó được lật đi lật lại và có thể mất vài tháng. Việc khởi kiện lại có thể là một lời buộc tội rằng bằng độc quyền sáng chế không còn hiệu lực; việc mà chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế sẽ phải biện hộ. Khi hoàn tất việc bào chữa nguyên đơn sẽ công bố lệnh đòi hầu toà để xin chỉ thị. Những chỉ thị này do thẩm phán đưa ra sẽ giải quyết việc phát hiện và việc kiểm tra các tài liệu và nói chung là giải quyết thủ tục chuẩn bị phiên toà. Thông báo để kiểm tra các tài liệu có thể được toà án gửi tới các bên. Do vậy, có thể có các cuộc thẩm vấn dưới hình thức các câu hỏi bằng văn bản mà các bên phải tuyên thệ khi trả lời, ví dụ bằng lời khai được thề trước phiên toà.

4.20 Cần lưu ý rằng chỉ một số nhỏ trong các vụ kiện là thật sự được đưa ra xét xử, số còn lại được giải quyết theo cách khác, vì các lý do về mặt thời gian, kết quả và chi phí.

4.21 Những vụ án liên quan đến công nghệ phức tạp có thể mất một thời gian tố tụng rất dài với các nhân chứng có chuyên môn được triệu tới và phải chịu sự kiểm tra và đối chiếu bởi hai phía. Khi công bố một quyết định nêu lên lý do, thẩm phán có thể đưa ra nhiều hình thức bồi thường. Bổ sung vào các lệnh cấm, toà án cũng có thể quyết định những thiệt hại đối với hành vi vi phạm, đó là bồi thường cho lượng hàng hoá bán ra và thị trường đã mất do hành vi vi phạm gây ra. Như một khoản bù đắp thiệt hại, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể được hưởng một khoản lợi nhuận. Tất cả những lợi nhuận được mang lại là hậu quả của việc vi phạm do bị đơn gánh chịu sẽ được trao cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Một lệnh yêu cầu bị đơn phải chuyển cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế hoặc tiêu huỷ bất kỳ sản phẩm hay vật phẩm liên quan tới sáng chế đã được cấp bằng độc quyền cũng có thể được ban hành. Cuối cùng chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể đảm bảo một tuyên bố rằng bằng độc quyền sáng chế có hiệu lực và bị vi phạm.

Khởi kiện hình sự: Tội giả mạo

4.22 Như đã đề cập ở trên, những vụ kiện về sáng chế chủ yếu là những vụ kiện dân sự đối với các vi phạm.Trong trường hợp đối với nhãn hiệu hàng hóa và bản quyền tác giả, đã có nhiều giải thích về thủ tục tố tụng liên quan tới kiện dân sự áp dụng cho các vụ kiện vi phạm thông thường, nhưng cũng có thể phát sinh tội hình sự nghiêm trọng về giả mạo. Một thương nhân có thể cố ý sản xuất, phân phối hoặc bán những hàng hóa đã được gắn một nhãn hiệu hàng hóa mà việc gắn nhãn hiệu đã được thực hiện không có sự cho phép của chủ sở hữu hoặc hàng hóa đã được sao chép bất hợp pháp.

4.23 Có nhiều cách thức khiến cho các cơ quan có thẩm quyền chú ý đến hàng giả. Những người sở hữu quyền bản thân họ đã biết được về các nhà phân phối hoặc những người bán lẻ

kinh doanh hàng hóa giả và họ đã đưa việc kinh doanh này ra trước cơ quan công an. Hàng giả cũng có thể bị các nhân viên thực thi pháp luật, những người được trao quyền một cách rõ ràng theo luật nhãn hiệu hàng hóa để khởi kiện những thương nhân kinh doanh hàng giả. Quyền hạn này có thể được mở rộng cho phép họ giải quyết cả những vi phạm về bản quyền tác giả. Khi bị kết tội, các thương nhân kinh doanh hàng giả có thể phải đối mặt với những hình phạt nghiêm khắc, và việc tịch thu tất cả hàng hóa vi phạm là điều tất yếu. Đối với những đối tượng được luật bản quyền tác giả bảo hộ, như băng ghi âm hay đĩa compact, cảnh sát thường là cơ quan thực thi và sẽ khởi kiện trên cơ sở khiếu nại của một chủ sở hữu hợp pháp. Thường thì họ cần ít nhất là hơn 24 giờ cảnh báo nhằm đảm bảo chứng thực và tiến hành kiểm tra.

4.24 Một cách hành động khác chống lại hàng giả có thể tiến hành tại các cảng nhập khẩu hàng. Nếu một chủ sở hữu nhãn hiệu biết được rằng việc gửi hàng giả để bán đang trên đường tới nước họ, chủ sở hữu có thể thông báo với cơ quan hải quan, cơ quan sẽ đề phòng trước và tịch thu số hàng khi hàng cập bến. Sau đó có thể khởi kiện người nhập khẩu.

Thực thi các quyền sáng chế

4.25 Trong hầu hết các hệ thống, một bằng độc quyền sáng chế là quyền có thể được thi hành tại tòa án, thường là để ngăn chặn việc sản xuất, bán và sử dụng một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền. Đơn khiếu nại được gửi tới tòa án để chấm dứt việc sản xuất, bán hoặc sử dụng trái phép sáng chế, để tòa án có thể đưa ra phán quyết thích đáng và chấm dứt việc vi phạm. Tuy nhiên, trong thực tế, quy trình lại không được rõ ràng như người ta tưởng.

<u>Đánh giá phạm vi các quyền đối với sáng chế</u>

4.26 Khi xem xét việc thực thi bằng độc quyền sáng chế, người được cấp bằng độc quyền sáng chế trước tiên phải đánh giá về cái mà mình đã được cấp bằng độc quyền. Hiện tại đây là điểm đặc trưng của tất cả các hệ thống sáng chế mà một sáng chế phải bao gồm hoặc là một bản mô tả kỹ thuật với những yêu cầu bảo hộ hoặc là một bản mô tả, những yêu cầu bảo hộ hoặc bất kỳ bản vẽ theo yêu cầu (phụ thuộc vào thuật ngữ của luật thực định). Ở hầu hết các hệ thống, những yêu cầu bảo hộ có tính quyết định, vì chúng xác định phạm vi bảo hộ muốn có và cuối cùng là được cấp bằng độc quyền sáng chế. Mô tả kỹ thuật hay bản mô tả và bản vẽ có thể được sử dụng để giải thích một cách đầy đủ cho các yêu cầu bảo hộ.

4.27 Hầu hết các tác giả sáng chế đều sử dụng dịch vụ của một luật sư về sáng chế để viết bản mô tả kỹ thuật cho họ. Một tác giả sáng chế có thể không hiểu mô tả kỹ thuật, và đặc biệt có thể không hiểu về các yêu cầu bảo hộ. Thậm chí nếu người xin cấp bằng độc quyền sáng chế có ý tưởng nào đó về việc được cấp độc quyền tại nước của mình, thì người xin cấp bằng độc quyền sáng chế cũng hiếm khi biết được chính xác mình có thể có những quyền gì đối với các bằng độc quyền sáng chế tương ứng trong các hệ thống pháp luật khác. Nhận thức thực sự đầu tiên của người xin cấp bằng độc quyền sáng chế về phạm vi các quyền đối với sáng chế thường chỉ tới khi người xin cấp bằng độc quyền sáng chế xem xét việc thực thi.

4.28 Vì vậy, cơ sở cho việc thực thi quyền đối với sáng chế được thiết lập ngay từ lúc bắt đầu quá trình cấp bằng độc quyền sáng chế khi tác giả sáng chế hoặc luật sư của tác giả sáng chế viết bản mô tả kỹ thuật. Giai đoạn xét nghiệm tại Cơ quan Sáng chế có thể sửa đổi các từ ngữ gốc. Nhưng thường thì tác giả sáng chế sẽ cố gắng phản đối bất kỳ sửa đổi nào sẽ làm hạn chế phạm vi bảo hộ, vì mọi hạn chế trong phạm vi bảo hộ sẽ khiến cho đối thủ cạnh tranh dễ tránh được vi phạm hơn. Nếu một đối thủ cạnh tranh có thể dễ dàng cung cấp cho thị trường sản phẩm nào đó tương tự với sáng chế nhưng lại không vi phạm bằng độc quyền sáng chế, khi đó giá trị thương mại của bằng độc quyền sáng chế có thể bị hạn chế. Xét nghiệm viên của Cơ quan Sáng chế cần ghi nhớ điều này khi một người nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế cực lực phản đối việc sửa đổi các yêu cầu bảo hộ để qua được một phản đối, thì hãy thay

thế bằng việc cố gắng giải quyết phản đối thông qua tranh luận. Trong khi việc chấp nhận sửa đổi có thể dẫn tới việc cấp bằng độc quyền sáng chế sớm cho đơn yêu cầu thì việc này cũng có thể dẫn tới quyền đối với sáng chế bị nghi ngờ về khả năng thương mại.

Đánh giá hiệu lực và hành vi vi phạm bằng độc quyền sáng chế

4.29 Khi đánh giá phạm vi quyền đối với sáng chế, nhiệm vụ tiếp theo dành cho người xin cấp bằng độc quyền sáng chế là quyết định xem có vi phạm xảy ra hay không. Trước khi chấp nhận những rủi ro về tài chính trong một vụ kiện về sáng chế - một trong số các hình thức tranh chấp mất nhiều thời gian và tiền bạc nhất – thì người xin cấp bằng độc quyền sáng chế, trừ khi người này rất giàu và không phải bận tâm về tiền bạc, phải thử dự đoán trước xem liệu mình có thành công hay không.

4.30 Vấn đề vi phạm hiếm khi được xem xét dựa trên chính các hành vi vi phạm đó. Bằng độc quyền sáng chế, cũng như các hình thức sở hữu trí tuệ khác, không chỉ ảnh hưởng tới các bên tranh chấp, mà chúng còn ảnh hưởng rộng rãi tới cộng chúng. Trong vụ án kiểu này, người ta thường cho rằng một bằng độc quyền sáng chế nếu bị chỉ ra là vô hiệu thì không thể thi hành. Cho dù việc xét nghiệm đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế được thực hiện trong quá trình khởi kiện, nhưng không có hệ thống sáng chế nào đảm bảo hiệu lực của một bằng độc quyền sáng chế đã được cấp. Vì vậy, trong vụ kiện về thực thi bằng độc quyền sáng chế, bị đơn thường đưa thêm các lời bào chữa về việc không vi phạm, thường được thể hiện dưới hình thức một kháng cáo, rằng bằng độc quyền sáng chế đã vô hiệu và vì lý do đó mà bằng độc quyền sáng chế không thể được thực thi cho dù bị vi phạm. Trong một số hệ thống tư pháp, vấn đề vi phạm và hiệu lực cùng được đưa ra xem xét. Ở một số hệ thống tư pháp khác, vấn đề hiệu lực được xét xử độc lập bằng một tòa án khác hoặc có thể đề cập vấn đề này với Cơ quan Sáng chế.

4.31 Vì nguyên tắc không có bằng độc quyền sáng chế vô hiệu nào có thể được thực thi, nên bị đơn trong một vụ kiện về sáng chế thường được phép đưa ra chứng cứ về sự vô hiệu trong bất kỳ giai đoạn tố tụng nào, và ở một số hệ thống tư pháp thì thậm chí còn được đưa ra trong chính vụ xét xử. Kết quả là địa vị của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế trong vụ kiện về thực thi sáng chế có thể bị giảm sút khi bị đơn tiến hành tra cứu và thường tìm thấy chứng cứ liên quan tới vấn đề hiệu lực.

4.32 Như đã nêu trên, nhiệm vụ của toà án trong việc xác định vi phạm là đánh giá phạm vi bảo hộ được xác định trong bằng độc quyền sáng chế và đánh giá xem liệu những hành vi bị coi là vi phạm có thuộc phạm vi đã được đánh giá không. Trong việc xác định hiệu lực, toà án (hoặc bất kỳ cơ quan xét xử nào hiện đang xem xét về hiệu lực) sẽ xem xét cùng một phạm vi bảo hộ như đã được xác định đối với các mục đích vi phạm, và xem xét liệu chứng cứ do bị đơn đưa ra có nêu lên sự vô hiệu của bằng độc quyền sáng chế liên quan và nêu lên quy mô của phạm vi bảo hộ mà người xin cấp bằng độc quyền sáng chế đã yêu cầu hay không. Những vấn đề khác nhau thường nảy sinh trong hai đánh giá trên. Tuy nhiên, xuất phát điểm của cả hai đánh giá này gần nhưluôn nằm trong phần diễn đạt các yêu cầu bảo hộ.

4.33 Thông thường, sẽ có một vấn đề là liệu phần diễn đạt các yêu cầu bảo hộ, nếu cần thiết, với sự hỗ trợ của phần mô tả tình trạng kỹ thuật (hoặc phần mô tả và các bản vẽ) có xác định một sáng chế có chứa đối tượng bị coi là vi phạm hay không. Ví dụ, yêu cầu bảo hộ có thể bao gồm một đặc trưng "lò xo". Nếu như sản phẩm bị coi là vi phạm không có lò xo nhưng thay vào đó là ống cao su đặc có một số đặc điểm hoạt động như lò xo thì đó có phải là hành vi vi phạm không? Những hệ thống tư pháp khác nhau sẽ giải quyết vấn đề một cách khác nhau, phụ thuộc vào cách mà luật thực định đặt ra thủ tục cho việc xác định một sáng chế. Hơn nữa, nhiều toà án yêu cầu hoặc hy vọng vào sự giúp đỡ của chuyên gia để đưa ra hướng dẫn về giá trị kỹ thuật của các căn cứ, chẳng hạn dựa trên ví dụ nói trên ống cao su có thể bị coi là nằm trong thuật ngữ "lò xo".

4.34 Trong nhiều vụ kiện về sáng chế, nội dung kỹ thuật thậm chí có thể rất phức tạp, và giải pháp cho tranh chấp về mặt kỹ thuật đó không chỉ liên quan tới một hay nhiều bằng

chứng chuyên môn mà có thể cũng cần các chứng cứ thực nghiệm. Ví dụ, trong một vụ kiện liên quan tới vi phạm sáng chế đã được cấp bằng độc quyền về lưỡi cắt dạng khí thể plasma, yêu cầu bảo hộ đưa ra một điểm đặc biệt mà đặc điểm này chỉ rõ điều gì xảy ra trong lưỡi cắt khi lưỡi cắt hoạt động. Để chứng minh vi phạm, cần có một thí nghiệm xác định nhiệt độ của khí plasma trong lưỡi cắt. Một máy dò đã được đưa vào lưỡi cắt và kết quả là làm thay đổi luồng khí chạy qua lưỡi cắt mà khi luồng khí chạy ngược trở lại sẽ ảnh hưởng tới nhiệt độ. Một phương tiện xác định hữu hiệu hơn là hình ảnh nhiệt, song khá tốn kém. Ngay khi có một phía thực hiện thí nghiệm thì phía bên kia cũng cảm thấy buộc phải tự tiến hành các thí nghiệm để đánh giá được các thí nghiệm đầu tiên hoặc với mục đích nhằm bác bỏ các thí nghiệm đầu tiên.

4.35 Được hỗ trợ bằng những căn cứ mà lần lượt được cung cấp bằng chứng cứ chuyên môn và chứng cứ thực nghiệm, tòa án sẽ đưa ra kết luận về việc liệu đã xảy ra vi phạm hay chưa. Nhưng hầu hết các sáng chế đều có hơn một yêu cầu bảo hộ. Việc thêm vào nhiều yêu cầu nhằm trao cho người được cấp bằng độc quyền sáng chế có thêm cơ hội ngăn chặn các vi phạm. Nếu một yêu cầu bảo hộ không có hiệu lực, người được cấp bằng độc quyền sáng chế vẫn có thể thành công trong việc hạn chế vi phạm nếu có một yêu cầu bảo hộ khác có hiệu lực và đã xảy ra vi phạm đối với yêu cầu đó. Nếu trong một vụ kiện về sáng chế có nhiều yêu cầu bảo hộ mà người được cấp bằng độc quyền sáng chế chỉ viện dẫn một vi phạm thì tòa án sẽ phải xem xét riêng rẽ mỗi một yêu cầu để xem liệu yêu cầu có bị vi phạm hay không.

4.36 Chứng cứ chuyên môn và những thực nghiệm tương tự có thể cần thiết để giải quyết vấn đề hiệu lực. Sử dụng ví dụ "lò xo" nêu trên, có thể thấy bị đơn có thể chỉ ra rằng lò xo đã được biết đến trước ngày sáng chế sử dụng một thành phần có những đặc tính co dãn mà xét về khía cạnh nào đó tương tự với tính đàn hồi. Đối với việc xác định vi phạm, toà án sẽ cần phải quyết định liệu thông tin đã biết có làm vô hiệu những yêu cầu bảo hộ. Và việc thực hiện đó cần phải được tiến hành cho tất cả các yêu cầu bảo hộ.

Chi phí tranh tụng về sáng chế

4.37 Cho dù việc xem xét quyết định và chứng cứ liên quan tới vi phạm cùng với vấn đề hiệu lực được lập thành văn bản hay công bố miệng tại phiên tòa, hoặc bằng cả văn bản và công bố miệng, các bên tham gia trong tranh chấp về sáng chế sẽ tự thấy cần xem xét vấn đề về lâu dài và chuẩn bị tài liệu nộp cho tòa án. Đây chính là ranh giới trước khi đưa vụ việc ra trước tòa. Điều này có tác dụng mở rộng các căn cứ, bằng cách đó mỗi bên đều hy vọng đảm bảo một quyết định có lợi cho bên mình. Nếu tranh chấp về sáng chế thuộc lĩnh vực mà giá trị thương mại cao, và vì hầu hết các tranh chấp đều phải chịu chi phí cao nên khiến cho các bên tham gia có khuynh hướng đưa bất kỳ quan điểm nào vào tranh chấp, tuy nhiên nếu như quan điểm đó tỏ ra hữu ích cho vụ kiện của họ. Chi phí phát sinh từ tất cả những vấn đề này có thể trở nên cao quá mức.

4.38 Đây thực sự là điểm then chốt trong việc thực thi bằng độc quyền sáng chế. Tuy nhiên, cần thận trọng ước tính chi phí ngay từ lúc bắt đầu có tranh chấp, gần như lúc nào những chi phí này cũng cần được xem xét lại ngay khi những vấn đề mới được đưa ra ánh sáng trong suốt quá trình của vụ án. Thực thi bằng độc quyền sáng chế, hay bảo vệ chống lại việc thực thi xảy ra vì một người nào đó mong muốn nhận được một lợi thế thương mại, nói cách khác là để kiếm tiền. Lợi ích đó phải thường xuyên được đối chiếu với chi phí của tranh chấp.

Thực thi quyền tác giả và các quyền liên quan

Giới thiệu

4.39 Sự phát triển của các tiêu chuẩn quốc tế đối với việc thực thi quyền tác giả và các quyền liên quan đã diễn ra mạnh mẽ trong những năm gần đây, và sự phát triển này về cơ bản

được vận hành bởi hai nhân tố. Nhân tố đầu tiên là sự tiến bộ của các phương tiện công nghệ dùng cho việc sáng tạo và việc sử dụng (đã được cho phép cũng như chưa cho phép) các nguyên liệu đã được bảo hộ, bao gồm, gần đây nhất là sự ra đời của công nghệ kỹ thuật số khiến cho việc truyền và thực hiện những bản sao hoàn hảo các thông tin tồn tại dưới dạng số, bao gồm cả các tác phẩm và sản phẩm được bảo hộ bởi luật bản quyền tác giả và các quyền liên quan. Nhân tố thứ hai là việc nâng cao tầm quan trọng về kinh tế của hàng hóa và dịch vụ được bảo hộ bởi các quyền sở hữu trí tuệ trong lĩnh vực thương mại quốc tế; đơn giản đó là việc kinh doanh các sản phẩm gắn liền với quyền sở hữu trí tuệ hiện đang bùng nổ trên quy mô toàn cầu.

Những quy định về thực thi quyền trong các công ước quốc tế về quyền tác giả và các quyền liên quan

4.40 Trong khi các công ước quốc tế về quyền tác giả và các quyền liên quan do WIPO quản lý không có những quy định khái quát giải quyết việc thực thi các quyền, thì các Quốc gia có nghĩa vụ phải quy định những hình thức thích hợp cho việc thực thi các quyền được nêu ra trong các công ước này. Công ước Berne có hai điều khoản cụ thể về thực thi quyền, đó là Điều 16(1) và (2), quy định rằng các bản sao vi phạm của một tác phẩm có thể bị tịch thu ở bất kỳ Quốc gia nào thuộc Liên hiệp Berne, nơi tác phẩm nguyên tác được hưởng sự bảo hộ, thậm chí cả khi những bản sao nhập từ một nước mà tại đó tác phẩm không được bảo hộ hoặc đã không còn được bảo hộ, và điều 13(3), quy định về việc tịch thu các bản sao của những bản ghi nhạc phẩm mà được nhập khẩu không được sự cho phép của tác giả hoặc chủ sở hữu khác của bản quyền tác giả tại nước nhập khẩu.

4.41 Các công ước Berne, Rome và Công ước về Bản ghi âm cũng có các quy định gián tiếp đòi hỏi những biện pháp thực thi thích hợp ở quốc gia bất kỳ là thành viên của công ước. Ví dụ, Điều 36(1) Công ước Berne quy định "mỗi nước thành viên của Công ước phải cam kết thông qua những biện pháp cần thiết phù hợp với hiến pháp nước đó, nhằm đảm bảo việc áp dụng Công ước này". Đoạn 2 của điều này quy định rằng "vào thời điểm một nước bị ràng buộc với Công ước này, nước này sẽ thực hiện theo luật pháp quốc gia để khiến điều khoản của Công ước có hiệu lực". Có thể tìm thấy những quy định tương tự tại điều 26(1) và (2) của Công ước Rome. Điều 2 Công ước về các bản ghi âm buộc mỗi quốc gia thành viên phải bảo hộ các nhà sản xuất bản ghi âm chống lại việc sản xuất các phiên bản giống hệt (bản sao) mà không được sự đồng ý của nhà sản xuất và chống lại việc nhập khẩu và phân phối những phiên bản này; Điều 3 của Công ước cho phép các quốc gia thành viên tùy ý thực hiện, có thể chọn một hay các hình thức sau: bản quyền tác giả hay các quyền cụ thể khác ("quyền liên quan" hoặc “quyền kề cận”), cạnh tranh không lành mạnh hay các chế tài hình sự.

Sự phát triển của những tiêu chuẩn quốc tế về thực thi quyền

4.42 Rõ ràng là những quy định nói trên của Công ước Berne, Công ước Rome và Công ước về Bản ghi âm không thể được tôn trọng nếu không có các biện pháp thích hợp dành cho việc thực thi những quyền quy định trong pháp luật quốc gia của các quốc gia thành viên. Ngày càng rõ rằng chỉ những điều khoản đó không quy định các hướng dẫn cần thiết cho chính phủ của các quốc gia về những tiêu chuẩn phù hợp và hiện đại cho việc thực thi quyền. Vì vậy, sự phát triển của các tiêu chuẩn mới cho việc thực thi quyền đã diễn ra trong nhiều bối cảnh, gồm cả các hoạt động của WIPO.

4.43 Từ đầu những năm 1980, WIPO đã rất quan tâm tới những vấn đề liên quan đến việc thực thi các quyền. Điều này được minh chứng bằng một danh sách ngắn sau: hai Diễn đàn quốc tế của WIPO về Nạn ăn cắp (chiếm đoạt) được tổ chức vào năm 1981 và 1983; các khuyến nghị chi tiết với phạm vi rộng về các biện pháp chống lại nạn chiếm đoạt các tác

phẩm băng đĩa nghe nhìn, các bản ghi âm và phần lời nhạc đã được đưa ra trong hàng loạt những cuộc họp về các hình thức tác phẩm (từ năm 1986 đến năm 1988); một uỷ ban các chuyên gia đã được triệu tập vào năm 1988 để thảo luận chi tiết về những biện pháp chống lại nạn chiếm đoạt và giả mạo, đã được đề cập trong phần tham khảo của dự thảo Luật mẫu của WIPO về Bản quyền tác giả do Văn phòng Quốc tế chuẩn bị và được một uỷ ban chuyên gia thảo luận vào năm 1989 và 1990; chương chi tiết về thực thi các quyền đã được đưa vào dự thảo Luật mẫu của WIPO về Bảo hộ Nhà sản xuất các bản ghi âm do Uỷ ban chuyên gia xem xét vào năm 1992, mà thêm vào đó là những quy định về các biện pháp bảo hộ, các biện pháp dân sự và chế tài hình sự, bao gồm những chế tài được đề xuất chống lại việc lạm dụng các phương tiện kỹ thuật được áp dụng trong bảo hộ bản quyền tác giả.

4.44 Kinh nghiệm thu được trong tất cả các hoạt động nói trên từ những năm 80 đã được phản ánh trong công việc của một Ủy ban Các chuyên gia về xây dựng một nghị định thư cho Công ước Berne, bắt đầu vào năm 1991, và về xây dựng các văn kiện quốc tế về bảo hộ quyền của người biểu diễn và nhà sản xuất các bản ghi âm, bắt đầu vào năm 1993. Đương nhiên, các quy định về thực thi quyền đã được nêu ra làm điển hình trong các cuộc thảo luận của cả hai Ủy ban. Những cuộc thảo luận này là một phần của quá trình dẫn tới Hội nghị ngoại giao năm 1996, kết quả là đã thông qua Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm, được nêu tại chương 5; bao gồm cả các quy định về thực thi quyền.

Pháp luật quốc gia về thực thi quyền

4.45 Việc sẵn có những biện pháp tạm thời (bảo hộ) thích hợp là một yếu tố không thể thiếu được của bất kỳ cơ chế hiệu quả nào cho việc thực thi bản quyền tác giả. Mục tiêu quan trọng nhất của những biện pháp này là nhằm ngăn chặn những hành vi vi phạm và việc tịch thu những bản sao vi phạm, thiết bị tái bản và các phương tiện khác được sử dụng cho những vi phạm (sau này) và điều đó tạo nên các chứng cứ cần thiết và có thể biến mất nếu không được toà án kiểm soát. Những biện pháp này được thực hiện trên cơ sở ex parte (đơn phương) khi việc thông báo trước cho bị đơn sẽ phản tác dụng.

4.46 Đặc biệt, chủ thể quyền có thể được cấp lệnh cấm tạm thời để ngăn chặn hành vi vi phạm hay tiếp tục vi phạm. Các toà án cũng có thể yêu cầu việc tìm kiếm, bắt giữ và tịch thu tạm thời những bản sao tác phẩm bị coi là phi pháp và những đối tượng được bảo hộ khác, các nguyên liệu đóng gói, các phương tiện sản xuất những bản sao đó và các tài liệu, tài khoản hoặc giấy tờ kinh doanh liên quan tới các bản sao đó.

4.47 Mục đích của những biện pháp dân sự là (i) quy định việc bồi thường thiệt hại do hành vi vi phạm gây ra, (ii) huỷ bỏ những bản sao vi phạm tương ứng (đặc biệt thông qua việc phá huỷ hay hủy bỏ khác nằm ngoài các kênh thương mại thông thường), (iii) huỷ bỏ một cách thích hợp những phương tiện được sử dụng cho các hành vi vi phạm và (iv) trao lệnh cấm những hành vi vi phạm sau này. Những biện pháp như vậy luôn luôn có sẵn bất kể liệu hành vi vi phạm được thực hiện một cách có chủ ý hay không và/hoặc vì mục đích kiếm lời.

4.48 Các biện pháp dân sự không phải luôn luôn là biện pháp ngăn chặn hữu hiệu. Khi việc vi phạm đã trở thành một công việc kinh doanh, việc đóng cửa một nhà máy với sự giúp đỡ của toà án và các cơ quan thực thi pháp luật chỉ có nghĩa là nhà máy đó sẽ mở cửa lại ở một nơi nào khác. Những hành vi vi phạm được thực hiện một cách có chủ ý và nhằm mục đích kiếm lời sẽ bị trừng phạt bằng những chế tài hình sự và mức độ của những chế tài như vậy phải cho thấy rõ ràng rằng hành vi vi phạm bản quyền tác giả đó là hành vi phạm tội nghiêm trọng. Thường thì những chế tài hình sự cũng có thể được áp dụng trong trường hợp các vi phạm được thực hiện do cẩu thả, vì mục đích kiếm lời, bởi vì sẽ khó khăn khi chứng minh rằng hành vi vi phạm được cố ý thực hiện. Các hình phạt tăng nặng trong những vụ tái phạm

cũng sẽ được chứng minh. Các chế tài hình sự thích hợp bao gồm cả phạt tiền và phạt tù, và, khi thụ lý vụ án, các toà án có thể áp đặt cả hai chế tài này đối với người vi phạm.

4.49 Trong những vụ án nhất định, phương tiện thiết thực duy nhất ngăn chặn việc sao chép được gọi là "hình thức bảo hộ bản sao" hoặc "hệ thống quản lý sao chép", đó là, các hệ thống có chứa đựng những thiết bị kỹ thuật mà, hoặc ngăn chặn hoàn toàn việc sao chép hoặc nêu lên rằng chất lượng của bản sao tồi đến nỗi không thể sử dụng được. Các thiết bị kỹ thuật cũng được sử dụng để ngăn chặn việc thu các chương trình truyền hình thương mại đã được mã hóa trừ khi được trợ giúp bởi bộ giải mã mà người xem phải mua hoặc thuê. Tuy nhiên, về mặt kỹ thuật có thể tạo ra các thiết bị bằng những phương tiện mà hệ thống bảo hộ bản sao và hệ thống quản lý sao chép cũng như hệ thống mã hóa có thể bị phá vỡ, mặc dù điều này là bất hợp pháp. Nếu những thiết bị này được sản xuất hoặc nhập khẩu và phân phối trái phép thì việc khai thác bình thường các tác phẩm sẽ bị phá hoại và có thể gây ra những thiệt hại nghiêm trọng cho tác giả hoặc các chủ sở hữu khác của bản quyền tác giả các tác phẩm đó. Những hoạt động này là vi phạm các quyền đã được bảo hộ và phải bị trừng phạt theo cách tương tự với cách thức của các dạng vi phạm khác.

Những biện pháp kiểm soát biên giới

4.50 Nạn chiếm đoạt không còn là một hoạt động mang tính quốc gia riêng biệt, đó là việc sản xuất các bản sao vi phạm ở một nước để kinh doanh tại nước đó. Đây cũng là một hoạt động mang tính quốc tế, với một số lượng lớn các bản sao vi phạm được sản xuất tại một nước và được vận chuyển đến các nước khác, thường là ở những nơi khác trên thế giới; số lượng các bản sao vi phạm được chuyển đến các nước khác thực chất là ngầm phá hoại việc kinh doanh hợp pháp tới mức các công ty quốc tế thường phải rút khỏi thị trường đó và việc đầu tư trong lĩnh vực ghi âm cũng như việc sản sinh ra các tài năng địa phương cũng sẽ khô cạn. Vì lý do này, thẩm quyền ngăn chặn các bản sao vi phạm đang thâm nhập thị trường là điều sống còn, và các quy định để thực thi được điều này là một đặc điểm quan trọng của luật bản quyền tác giả hiện đại. Chủ đề này đã và đang nhận được nhiều sự quan tâm: Điều 51 tới Điều 60 Hiệp định TRIPS (xem chương 5 dưới đây) đã giải quyết về các biện pháp kiểm soát biên giới. Tổ chức hải quan thế giới cũng đã phát triển luật mẫu cho việc thực thi các biện pháp này.

4.51 Các biện pháp kiểm soát biên giới được thực hiện nhằm ngăn chặn việc mang các bản sao vi phạm - hoặc những bản sao hợp pháp nhưng xâm phạm quyền nhập khẩu - vào quốc gia có liên quan. Chúng góp phần hữu hiệu trong việc chống lại các hành vi vi phạm, bởi ngăn chặn việc phân phối các bản sao vi phạm tại biên giới dễ dàng hơn khi chúng đã được mang vào trong nước và đem vào lưu thông. Các biện pháp kiểm soát biên giới thường do các cơ quan hành chính tiến hành (cơ quan hải quan) chứ không phải do các cơ quan tư pháp. Trong luật quốc gia về vấn đề này, một số biện pháp bảo đảm và các nguyên tắc thủ tục hợp lý thườngđược đưa ra nhằm đảm bảo tính công bằng và hữu hiệu của những biện pháp do các cơ quan này áp dụng.

4.52 Việc quy định để các biện pháp thực thi khác nhau có hiệu lực không phải hoàn toàn thỏa đáng. Dĩ nhiên pháp luật quốc gia cũng cần quy định các biện pháp bảo vệ chung để đảm bảo các thủ tục hợp lý cho việc áp dụng các biện pháp đó trong khi vẫn giữ những nguyên tắc pháp lý công bằng và nhu cầu hiệu quả. Ví dụ, luật pháp quốc gia phải đảm bảo rằng các thủ tục thực thi bản quyền tác giả là hợp lý, công bằng, minh bạch, nhanh chóng, không phức tạp, tốn kém hay phiền toái, và không đặt ra các thời hạn bất hợp lý, để cả hai bên nguyên đơn cũng như bị đơn đều phải được công bằng trong việc tiếp cận thông tin và ngang bằng về khả năng nêu lên vụ việc.

Những biện pháp chống lại nạn chiếm đoạt đối với bản ghi âm, các tác phẩm nghe nhìn và chương trình máy tính

4.53 Khái niệm chiếm đoạt có nhiều cách thể hiện khác nhau. Ví dụ, trong lĩnh vực âm nhạc, có ba thuật ngữ được sử dụng theo lối diễn đạt thông thường được bao hàm bằng một

khái niệm rộng hơn về nạn chiếm đoạt như được sử dụng ở đây. Các thuật ngữ đó là "hàng giả", "thu lậu" và "chiếm đoạt bản sao". "Hàng giả" thường là những bản sao chính xác của băng hay đĩa hình hoặc âm thanh, ví dụ, cùng với vỏ băng hoàn toàn giống với bản gốc, thông thường gồm cả nhãn hiệu hàng hoá. Những bản sao có thể là băng hoặc - tinh vi hơn - là đĩa CD được sản xuất công nghiệp. "Thu lậu" là những bản sao của bản ghi âm một buổi biểu diễn trực tiếp hay một chương trình phát thanh truyền hình, nếu như việc ghi âm được thực hiện mà không có sự cho phép của chủ sở hữu quyền liên quan. Cuối cùng "chiếm đoạt (ăn cắp) bản sao" là những bản sao trái phép của một băng âm thanh hay băng hình mà không nhằm bắt chước bản gốc, nhưng nhìn chung có chất lượng thấp, với nhãn sản phẩm được viết tay... Những hình thức đó hiện nay hiếm hơn, bởi vì nhìn chung mọi người đều thích những bản ghi âm có chất lượng cao hơn. Việc sử dụng khái niệm "chiếm đoạt (ăn cắp)" được đề cập dưới đây đều bao hàm cả ba hình thức vi phạm nêu trên.

4.54 Nói chung, có năm loại hình tác phẩm, việc biểu diễn hay sản xuất thường là nạn nhân của nạn chiếm đoạt (ăn cắp), đó là:

- bản ghi âm thanh;
- bản ghi hình;
- chương trình máy tính;
- phát thanh truyền hình;
- sách.

4.55 Đặc biệt ba loại hình tác phẩm hay sản phẩm đầu tiên đã gặp phải nạn chiếm đoạt (ăn cắp) trong những thập kỷ gần đây, bởi vì, với công nghệ tái sản xuất kỹ thuật số hiện đại, rất dễ dàng sao chép. Ví dụ, không cần phải nỗ lực nhiều để thực hiện việc sao chép, chỉ bằng phương tiện của một máy tính cá nhân, của các chương trình máy tính có cùng chất lượng như bản gốc với tốc độ cao và hiệu quả tương đương; bởi để sản xuất các chương trình máy tính là rất tốn kém, nên việc sao chép không thể kiểm soát nổi đã xâm phạm nghiêm trọng tới lợi ích của chủ thể quyền.

<u>Lý do khởi kiện chống lại nạn chiếm đoạt (ăn cắp)</u>

4.56 Có nhiều lý do để một Quốc gia phải thực hiện những biện pháp hữu hiệu chống lại các hành vi chiếm đoạt.

4.57 Lý do đầu tiên và có lẽ là lý do quan trọng nhất là các quyền theo luật bản quyền tác giả bị vi phạm, điều này có nghĩa là tác giả, người biểu diễn và nhà sản xuất các bản ghi âm và chương trình video, nhà xuất bản, tổ chức phát thanh truyền hình và những người khác phải chịu thiệt hại đáng kể về mặt kinh tế. Điều này không chỉ gây thiệt hại tới lợi ích kinh tế cá nhân của những người hưởng quyền mà còn thiệt hại tới toàn xã hội bởi nó cản trở tính sáng tạo và đi ngược lại với lợi ích mà luật bản quyền tác giả đặt ra, gồm cả việc thiết lập nền công nghiệp văn hóa quốc nội.

4.58 Cần lưu ý rằng việc chiếm đoạt thường xâm hại tới các sản phẩm đang thành công; chúng là những sản phẩm duy nhất mà những kẻ chiếm đoạt quan tâm. Trong ngành công nghiệp thu thanh chỉ một phần nhỏ các tác phẩm là thành công về mặt kinh tế và chính nguồn thu nhập từ các tác phẩm này khiến cho ngành công nghiệp có thể hỗ trợ cho các tác phẩm ít thành công hơn song có lẽ có giá trị hơn. Nếu sự khích lệ này mất đi, ngành công nghiệp không thể tiếp tục sản xuất và chất lượng đầu ra sẽ thấp hơn, điều này về lâu dài sẽ gây thiệt hại tới lợi ích của người tiêu dùng và toàn xã hội nói chung.

4.59 Những lý do của việc đấu tranh với nạn chiếm đoạt nên được xem xét cả trong bối cảnh ngắn và dài hạn. Đôi khi người ta nói rằng nạn chiếm đoạt không chỉ là một hiện tượng xấu bởi vì nó cung cấp cho thị trường những sản phẩm phổ thông với giá rẻ. Hơn nữa, việc

chiếm đoạt còn tạo công ăn việc làm cho một lực lượng lao động đáng kể và vì thế càng tạo ra những cơ hội công việc. Người ta cũng cho rằng trong xã hội có nhiều vấn đề ưu tiên cấp bách hơn là chống lại nạn chiếm đoạt. Những căn cứ này sẽ thường vô giá trị nếu một Quốc gia muốn duy trì thanh danh quốc tế của mình và tham gia vào việc trao đổi quốc tế về văn hoá, thông tin và giải trí.

Những biện pháp chống lại nạn chiếm đoạt

4.60 Có nhiều biện pháp thực tế có thể được thực hiện nhằm chống lại nạn chiếm đoạt. Trong chừng mực nào đó, việc bảo hộ có thể đạt được thông qua nhiều loại hình của hệ thống bảo hộ sao chép, đó là, các thiết bị ("các tín hiệu gây nhiễu" hoặc "mã khóa chống sao chép"(water marks) trong bản ghi âm hoặc bản ghi hình) được tạo ra nhằm ngăn chặn việc sao chép trái phép. Một biện pháp khác là có sự quản lý tập thể một cách hiệu quả đối với các tác phẩm âm nhạc; nếu những người sử dụng dễ dàng liên lạc và nhận được sự cho phép từ phía người nắm quyền thông qua một tổ chức như vậy thì sự cám dỗ người ta tham gia vào các hoạt động chiếm đoạt có thể ít hơn.

4.61 Hệ thống bản quyền tác giả và những quyền liên quan là một nhánh thuộc tư pháp[1], tại đó người ta trao những độc quyền cá nhân cho từng người được hưởng lợi. Vì thế, cách tiếp cận cơ bản ở hầu hết các nước là bên bị thiệt hại sẽ khởi kiện. Kết quả là, khả năng cơ sở cho bên bị thiệt hại là tiến hành khởi kiện dân sự.

4.62 Tuy nhiên, quan điểm tại nhiều nước đã có sự thay đổi, chủ yếu do hoạt động chiếm đoạt đã tăng đến mức báo động. Nhiều nước đã đưa ra các chế tài hình sự nghiêm khắc vì ít nhất một số loại vi phạm bản quyền tác giả đặc biệt bị coi như chiếm đoạt.

4.63 Như hầu hết các nước đã thực hiện, chế tài hình sự phải gồm cả phạt tiền và hình phạt tù, hình phạt cao nhất có thể lên tới một vài năm. Nếu các chế tài hình sự được thực hiện một cách thỏa đáng, tiêu chuẩn khách quan đối với hành vi vi phạm phải được xác định rõ ràng. Đặc biệt, điều này có nghĩa là cần phải định khung các quyền và mô tả theo cách thức rõ ràng, không mập mờ để thấy rõ rằng hành vi hoặc các hành vi nào không được phép thực hiện khi chưa được sự cho phép của tác giả hoặc chủ sở hữu quyền. Điều được coi là tiêu chuẩn chủ quan cũng cần phải được xác định rõ ràng. Ít nhất trong pháp luật một số quốc gia, các quy định về hình sự đối với vi phạm bản quyền tác giả được áp dụng không chỉ với các hành vi được thực hiện do cố ý mà với cả các hành vi phạm phải do cẩu thả. Chế tài có thể được áp dụng không chỉ với cá nhân trực tiếp vi phạm mà với cả những người tham gia vào việc vi phạm, chẳng hạn bằng cách cung cấp thiết bị sử dụng cho việc tái sản xuất trái phép mà đã biết rõ mục đích sử dụng thiết bị đó.

4.64 Các chế tài hình sự phần lớn mang tính cưỡng chế. Trong khi chức năng này rất quan trọng vì lợi ích của xã hội và tác giả nhằm bảo đảm sự tôn trọng pháp luật (và điều này đặc biệt rõ ràng trong những vụ án về ăn cắp (chiếm đoạt)), thì từ quan điểm của cá nhân tác giả điều không kém phần quan trọng là việc đền bù. Pháp luật phải quy định khả năng thực sự và có hiệu quả để những người được hưởng lợi nhận được đền bù cho thiệt hại do việc vi phạm các quyền của họ gây ra. Việc bồi thường đó không chỉ giới hạn ở việc khắc phục những thiệt hại trực tiếp gây ra với chủ thể quyền cụ thể. Chủ thể quyền còn được bồi thường, ví dụ, cho thiệt hại về mất thị phần đối với tác phẩm, hoặc có thể cho cả những vi phạm quyền nhân thân cũng như các yếu tố liên quan khác; nói tóm lại cần phải tính đến những thiệt hại về cả vật chất và tinh thần. Đôi khi mức bồi thường có thể rất khó xác định một cách chính xác. Tuy nhiên, luật pháp nhiều quốc gia có những điều khoản đặc biệt nhằm định ra khoản tài sản tương đương phải trả; hoặc để cho quan toà quyết định.

4.65 Nếu các bản sao tồn tại khi đã được sản xuất thông qua các hành vi phi pháp thì điều quan trọng là phải tiến hành hoạt động ngăn chặn các bản sao này và bao bì của chúng khi chúng được đưa vào thị trường mà không được sự đồng ý của chủ sở hữu bản quyền tác giả.

---

[1] Phần lớn các nước châu Âu lục địa (hệ thống Continental) thường phân chia hệ thống pháp luật thành công pháp - các chế định điều chỉnh các quan hệ xã hội về tổ chức và hoạt động của Nhà nước, lợi ích chung và tư pháp - các chế định điều chỉnh các quan hệ liên quan đến việc bảo vệ lợi ích cá nhân.

Điều này đặc biệt quan trọng trong trường hợp các bản sao ăn cắp. Nguyên tắc cơ bản là cần hủy bỏ những bản sao như vậy trừ khi có yêu cầu khác của bên bị thiệt hại. Hoặc, chúng được giao lại cho bên bị thiệt hại. Cũng như vậy, thiết bị sử dụng cho việc sản xuất các bản sao trái phép, bằng yêu cầu của tòa án, hoặc là bị hủy bỏ hoặc là được trao cho bên bị thiệt hại, nếu ít nhất có nguy cơ thực sự là chúng có thể tiếp tục được sử dụng cho các hành vi vi phạm. Đối với trường hợp sau, tòa án có khả năng ban hành lệnh cốt để ngăn chặn việc tiếp tục thực hiện hành vi, và nếu lệnh của tòa án không được chấp hành, bên vi phạm phải nộp tiền phạt.

4.66 Một khía cạnh quan trọng khác trong bối cảnh này là những biện pháp bảo đảm đặc biệt thích hợp trong các trường hợp chiếm đoạt, khi tồn tại trên thị trường những bản sao bất hợp pháp có thể gây ra thiệt hại đáng kể. Những biện pháp này nhằm phong toả hoặc giữ nguyên hiện trạng khi biện pháp được yêu cầu hay được thực hiện. Cụ thể hơn, những biện pháp này nhằm hai mục đích: để ngăn chặn việc thực hiện, hay việc tiếp tục thực hiện những hành vi chiếm đoạt; và để bảo vệ chứng cứ về tính chất, số lượng, nguồn gốc và nơi đến của bản sao ăn cắp hoặc để xác định người bị nghi là đã thực hiện hoặc chắc chắn đã thực hiện hành vi vi phạm bản quyền tác giả.

4.67 Thông thường những biện pháp này được thực hiện chỉ khi có yêu cầu của thể nhân hoặc pháp nhân bị thiệt hại hoặc bị đe doạ gây thiệt hại bởi hành vi chiếm đoạt. Theo luật pháp hầu hết các quốc gia, bên yêu cầu sẽ chịu trách nhiệm pháp lý đối với những thiệt hại do biện pháp này gây ra, và khi cần thiết bên yêu cầu sẽ phải đưa ra cam kết. Những biện pháp này bao gồm:

- tịch thu những hàng hóa bị nghi ngờ là các bản sao trái phép;
- niêm phong những cơ sở nơi các bản sao trái phép được sản xuất, đóng gói, lưu giữ hoặc chào bán, cho thuê, cho mượn hoặc dạng thức phân phối khác;
- tịch thu các công cụ có thể được dùng để sản xuất hoặc đóng gói những bản sao trái phép và những tài liệu kinh doanh liên quan đến những bản sao nói trên;
- ra lệnh chấm dứt sản xuất hoặc phân phối bản sao trái phép;
- ra lệnh buộc khai báo nguồn gốc các bản sao bị nghi ngờ là bản sao trái phép.

4.68 Do nhận thức được sự cần thiết phải thực hiện hành động hiệu quả chống lại nạn chiếm đoạt bản quyền tác giả, một số nước đã thành lập những bộ phận thực thi đặc biệt có thể là trực thuộc một Bộ chịu trách nhiệm về các vấn đề luật bản quyền tác giả hoặc thuộc lực lượng cảnh sát hay lực lượng hải quan. Tại một số nước, có những Cơ quan Nhà nước đặc biệt chịu trách nhiệm cụ thể trong lĩnh vực thực thi. Họ có thể hành động thay mặt cho những thành viên của họ, tiến hành điều tra và đưa những vấn đề này ra trước toà. Tuy nhiên, ở hầu hết các nước, việc thực thi được giao phó cho các cơ quan thực thi thông thường, đó là toà án, cảnh sát, công tố viên và cơ quan hải quan.

Những hoạt động của WIPO về thực thi

4.69 Việc ngăn chặn các hoạt động như chiếm đoạt và giả mạo, những nhân tố kinh tế rất quan trọng, là nhiệm vụ chủ yếu của WIPO, bao gồm ba lĩnh vực chính.

4.70 Thứ nhất, WIPO quản lý nhiều thỏa ước và công ước quốc tế liên quan tới sở hữu trí tuệ. Khía cạnh công việc này về cơ bản bao gồm việc đảm bảo hoạt động đúng đắn của các cơ quan quản lý những hiệp định quốc tế này và thu hút sự tham gia với số lượng lớn các quốc gia thành viên. Để mọi việc ngăn chặn thu được hiệu quả thích đáng, quả thật, cần thiết lập

một hành lang pháp lý đồng bộ, bao gồm các quy định cấp cao thực sự phù hợp với những hoàn cảnh mới và các điều kiện kỹ thuật thuận lợi cho nạn "chiếm đoạt".

4.71 Nhiệm vụ thứ hai của WIPO là triển khai các quy định pháp lý mới, vừa nhằm thích nghi với các quy định hiện hành và kỹ thuật mới và phản ánh sự nhất trí ngày càng tăng về việc nâng cao mức độ của những quy định này. Ví dụ, ảnh hưởng của kỹ thuật số đối với lĩnh vực bản quyền tác giả và các quyền liên quan là vô cùng to lớn. Với khả năng truyền được bằng sóng điện từ, bằng cáp hoặc qua vệ tinh, các tác phẩm âm nhạc được kết hợp dưới dạng băng đĩa ghi âm hoặc nghe nhìn làm tăng thêm vấn đề tái sản xuất phi pháp cũng như sao chép cá nhân, vì có thể tái sản xuất nhiều lần các tác phẩm được lưu giữ dưới dạng số mà không làm mất đi chất lượng khi đem so sánh bản sao với tác phẩm nguyên bản.

4.72 Một khía cạnh cơ bản khác trong hoạt động của WIPO, nhưng không kém phần quan trọng là việc chuyển giao bí quyết sản xuất theo yêu cầu để quản lý các công ước quốc tế. Thực chất, đây là một trong những điều quan trọng hàng đầu mà những quy định ở cấp độ quốc tế được áp dụng ở cấp độ quốc gia, vì việc thúc đẩy sự sáng tạo trước tiên đòi hỏi sự quản lý phù hợp và thực thi các quy định đã ban hành bảo vệ cho người sáng tạo. Các hoạt động hợp tác phát triển của WIPO đặc biệt quan trọng đối với vấn đề này.

4.73 Gần đây nhất, một Ủy ban tư vấn về Thực thi các quyền sở hữu công nghiệp đã được thành lập: các thành viên là những nước thành viên của WIPO và/hoặc là thành viên của Liên hiệp Paris. Tại lễ khai mạc vào tháng 10 năm 2000, các nước thành viên đã yêu cầu Thư ký của WIPO khởi xướng một loạt các nghiên cứu và hoạt động nhằm thúc đẩy việc thực thi các quyền sở hữu công nghiệp có hiệu quả hơn nữa trên phạm vi toàn thế giới. Các đại diện đến từ 57 nước thành viên và nhiều tổ chức liên chính phủ cũng như các tổ chức quốc tế phi chính phủ tham dự với tư cách quan sát viên đã nhất trí một khuôn khổ chung cho các cuộc thảo luận trong tương lai về việc thực thi: họ sẽ cùng tập trung vào các thách thức mà tất cả các quốc gia đều phải đối mặt trong việc thi hành các thủ tục thực định nhằm đảm bảo quyền, và họ sẽ nghiên cứu những thực tiễn và thủ tục hợp lý nhất để có thể sử dụng nhằm đảm bảo việc thực thi các quyền sở hữu công nghiệp một cách hiệu quả trong khi vẫn giữ nguyên thời gian và chi phí bắt buộc theo các nguyên tắc hành chính ở mức tối thiểu.

Thực thi các quy định của Hiệp định TRIPS

4.74 Đối với Hiệp định về Các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (TRIPS), một phần trong toàn bộ Hiệp định thành lập Tổ chức thương mại thế giới (WTO), đòi hỏi các thành viên của WTO phải đảm bảo thực thi có hiệu quả các thủ tục cần thiết. Hiệp định TRIPS cũng gồm cả những quy định yêu cầu các cơ quan hải quan có hoạt động chống lại những hàng hóa bị nghi là hàng giả hay hàng hóa ăn cắp.

Tranh tụng về sở hữu trí tuệ

Giới thiệu

4.75 Ở hầu hết các hệ thống sở hữu trí tuệ, nhìn chung thường có một số hình thức khiếu nại nội bộ đối với một bằng độc quyền sáng chế hay quyết định của xét nghiệm viên nhãn hiệu hàng hoá. Ví dụ như Ban Phúc thẩm tại Cơ quan Sáng chế châu Âu và Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá và Sáng chế của Hoa Kỳ. Trong khi đó, tại Cơ quan Sáng chế và Nhãn hiệu

hàng hoá của Vương quốc Anh, tranh chấp giữa người nộp đơn và xét nghiệm viên có thể được đưa ra xét xử trước một Uỷ viên do không có hình thức khiếu nại nội bộ chính thức.

4.76 Trong hầu hết các hệ thống sở hữu trí tuệ, cho dù việc khiếu nại nội bộ được giải quyết thế nào, toà án vẫn đóng một vai trò quan trọng trong việc xét xử các vụ kiện đối với các quyết định của Cơ quan Sở hữu công nghiệp và trong việc xét xử các hành vi vi phạm.

Xem xét lại các quyết định của Cơ quan Sở hữu công nghiệp

Giới thiệu

4.77 Chức năng của các Cơ quan Sáng chế tại hầu hết các nước đều mang tính chất hành chính hơn là chức năng xét xử. Tuy nhiên, vì các Uỷ viên và Lục sự (Commissioners and Registrars) buộc phải làm sáng tỏ pháp luật để thực hiện đúng chức năng của mình và phải tính đến quyền lợi của bên thứ ba và lợi ích chung, nên đôi khi có xu hướng coi các quyết định của cơ quan này là bất khả xâm phạm. Tại nhiều nước, Uỷ viên và Lục sự có thể mời người đến làm chứng, làm lễ tuyên thệ, yêu cầu đưa ra các tài liệu hoặc các đồ vật và quyết định án phí. Do đó các chức năng của cơ quan này thường được coi như " có chức năng xét xử". Tuy nhiên, không được quên rằng một quyết định của Cơ quan Sáng chế vẫn mang tính chất hành chính, mặc dù một số chức năng nhất định của Uỷ viên hay Lục sự mang chức năng như xét xử.

4.78 Nói chung có thể gửi khiếu nại các quyết định đã ban hành trong quá trình hay vào cuối quá trình xin cấp bằng độc quyền cho sáng chế - trường hợp theo hình thức "khiếu nại trước khi cấp văn bằng bảo hộ", và trong trường hợp các quyết định được đưa ra sau khi sáng chế đã được cấp văn bằng bảo hộ thì theo hình thức "khiếu nại sau khi cấp văn bằng bảo hộ". "Khiếu nại trước" chỉ liên quan tới một bên thứ ba, thêm vào đó là chủ sở hữu sáng chế đã được cấp bằng độc quyền và Cơ quan Sáng chế. Tương tự như vậy đối với các hình thức khiếu nại liên quan tới các quyết định của Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa.

Hình thức khiếu nại trước khi cấp Văn bằng bảo hộ

4.79 Theo trình tự thời gian, quyết định đầu tiên của Cơ quan Sáng chế là quyết định chấp nhận hoặc không chấp nhận ngày nộp đơn. Người nộp đơn có thể không đồng ý với ngày đã được chấp thuận và có thể muốn được khiếu nại đối với quyết định đó. Ví dụ rằng việc thanh toán lệ phí khi nộp đơn tại một nước là một trong những yêu cầu để chấp thuận ngày nộp đơn, và Cơ quan Sáng chế cũng như người nộp đơn không đồng ý khi lệ phí nộp đơn thực tế đã phải trả. Cơ quan Sáng chế tuyên bố rằng lệ phí nộp đơn đã được đóng sau hai ngày kể từ ngày các tài liệu kèm theo đơn yêu cầu bảo hộ được nộp, trong khi người nộp đơn lại khiếu nại là đã thanh toán khoản lệ phí đó cùng với ngày nộp đơn. Nếu sáng chế nêu trong đơn được công bố vào sau ngày nộp đơn, thì quyết định chấp thuận ngày nộp đơn của Cơ quan Sáng chế là rất quan trọng. Nếu người nộp đơn không thể thuyết phục Cơ quan Sáng chế rằng lệ phí nộp đơn đã được thanh toán trước khi công bố sáng chế, đơn yêu cầu bảo hộ thậm chí sẽ bị phản đối vì sáng chế thiếu tính mới. Do đó, điều quan trọng với người nộp đơn là có quyền khiếu nại đối với quyết định chấp thuận ngày nộp đơn.

4.80 Một quyết định khác mà người nộp đơn có thể khiếu nại trước toà án là quyết định được đưa ra trong giai đoạn xét nghiệm sơ bộ (hoặc về mặt hình thức) mà Cơ quan Sáng chế công bố rằng đơn yêu cầu bị huỷ bỏ. Ví dụ, một quyết định dựa trên lý do là một sai sót về

hình thức trong đơn yêu cầu bảo hộ không được sửa chữa trong thời hạn cho phép hoặc sáng chế yêu cầu bảo hộ trong đơn trái với trật tự công cộng hoặc đạo đức xã hội.

4.81 Quyết định mà người nộp đơn thường hay khiếu nại nhất với Toà án là quyết định của Cơ quan Sáng chế phản đối đơn yêu cầu sau khi xét nghiệm đơn về mặt nội dung. Ví dụ, một quyết định dựa trên cơ sở sáng chế được đề cập trong đơn không mới, không mang tính sáng tạo hoặc không có khả năng áp dụng công nghiệp. Lý do khác có thể phản đối đơn yêu cầu có thể là các yêu cầu bảo hộ hoặc phần mô tả có những sai sót về nội dung mà người nộp đơn không sửa chữa.

Những hình thức khiếu nại sau khi cấp Văn bằng bảo hộ

4.82 Sau khi được cấp bằng độc quyền sáng chế, có một số trường hợp có thể khiếu nại quyết định của Cơ quan Sáng chế. Ví dụ Cơ quan Sáng chế có thể tuyên bố rằng bằng độc quyền sáng chế đã bị mất hiệu lực bởi vì lệ phí hàng năm không được thanh toán đúng hạn. Nhưng mặt khác, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thể khẳng định rằng lệ phí hàng năm đã được thanh toán đúng hạn và cuối cùng chủ sở hữu có thể muốn khiếu nại trước toà để phản đối việc tuyên bố mất hiệu lực. Trong trường hợp như vậy, việc khiếu nại chỉ liên quan tới chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế và Cơ quan Sáng chế.

4.83 Một ví dụ khác về "hình thức khiếu nại sau" là phản đối một quyết định của Cơ quan Sáng chế trong việc cấp một li-xăng bắt buộc. Khi luật pháp quy định như vậy, một khiếu nại tương tự cũng có thể phản đối một quyết định của Cơ quan Sáng chế từ chối cấp một li-xăng bắt buộc. Trong cả hai trường hợp, việc khiếu nại sẽ liên quan tới ba bên, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, bên yêu cầu cấp li-xăng bắt buộc và Cơ quan Sáng chế.

Thủ tục khiếu nại

Giới thiệu

4.84 Các thủ tục khiếu nại thường được xác định trong các quy định hay nguyên tắc của luật sáng chế, trong các nguyên tắc toà án cụ thể hoặc trong các nguyên tắc chung về thủ tục tố tụng của quốc gia.

4.85 Tại Nhật Bản, Cộng hoà liên bang Đức và Pháp, luật tố tụng dân sự điều chỉnh; còn tại các nước theo hệ thống common law (hệ thống thông luật) như Vương quốc Anh, Canađa, các nguyên tắc tố tụng do toà án tương ứng áp dụng.

4.86 Luật sở hữu công nghiệp thường đặt ra thời hạn đối với việc nộp đơn khiếu nại. Các nguyên tắc tố tụng sẽ xác định các bước được tiến hành khi nào và như thế nào. Các nguyên tắc này giúp toà án có sự thận trọng hơn để các bên có thể giải quyết vụ việc của mình một cách tốt nhất. Chẳng hạn, nếu được phép bổ sung đối với các yêu cầu bị từ chối thì có thể giải quyết tranh chấp mà không cần đưa ra xét xử.

4.87 Thường thì các nguyên tắc tố tụng sẽ thiết lập thời hạn hoàn thành mỗi bước của thủ tục. Ví dụ, có thể bị yêu cầu nộp chứng cứ ra toà trong một tháng sau khi có "thông báo khiếu nại", bản sao (hoặc bản tóm tắt) về việc khiếu nại có thể được yêu cầu nộp trong vòng một tháng sau đó.

4.88 Các nguyên tắc tố tụng của hệ thống thông luật sẽ yêu cầu mỗi bên - nguyên đơn (bên đang khiếu nại) và bị đơn (bên có quyết định đang bị khiếu nại) đưa ra thông báo cho bên kia

về mỗi bước tiến hành và đệ trình cho toà án bằng chứng về thông báo đã được đưa ra. Nếu một bên thứ ba có liên quan tới việc khiếu nại, nguyên tắc tương tự sẽ được áp dụng đối với bên thứ ba đó.

4.89 Các nguyên tắc tố tụng cũng thường quy định về khả năng áp dụng linh hoạt các nguyên tắc để cho phép các bên trình bày trường hợp của họ một cách thích đáng. Ví dụ việc kéo dài thời gian có thể được yêu cầu nếu người khiếu nại không thể đưa ra những chỉ dẫn thích hợp đúng lúc. Thường còn có những quy tắc buộc các bên phải thực hiện theo hình phạt huỷ bỏ vụ án của họ.

4.90 Việc cho phép áp dụng một cách linh hoạt các nguyên tắc trong mỗi trường hợp còn tuỳ thuộc vào sự cân nhắc của toà án. Theo thông lệ của hệ thống common law (thông luật), một yêu cầu toà án cho phép linh hoạt nguyên tắc được thực hiện bằng văn bản với chứng cứ hỗ trợ, và thông báo được gửi cho phía bên kia. Phía bên kia có thể đồng ý hoặc có thể xuất hiện ở toà án và phản đối yêu cầu. Hệ thống luật thuộc địa (continental law) cũng có một thủ tục tương tự.

Thảo luận trước khi xét xử

4.91 Hệ thống luật common law (thông luật) thường quy định thực hiện việc thảo luận trước khi xét xử để giải quyết bất kì vấn đề nào về thủ tục trong quá trình xét xử; sau đó vấn đề có thể được toà án giải quyết. Trong quá trình thảo luận trước khi xét xử, có thể có các câu hỏi về việc ai sẽ có cơ hội trình bày, chương trình làm việc, tài liệu cần được xem xét và những chi tiết nào sẽ được mỗi bên thừa nhận.

4.92 Đối với việc này, toà án có thể thực hiện một chức năng hữu ích mà đôi khi được gọi một cách không chính thức là "đụng đầu vào nhau" (banging heads together). Sự can thiệp của bên thứ ba có thẩm quyền, toà án, có thể giải quyết sự bất đồng giữa các bên ngoan cố.

Chứng cứ

4.93 Thuật ngữ "chứng cứ" được sử dụng trong thủ tục tư pháp thường có nghĩa là những gì có thể được đặt trước tòa, cho phép toà án xác định các vấn đề của sự thật. Ví dụ, một tài liệu được tác giả sáng chế thực hiện chuyển giao một bằng độc quyền sáng chế cho một pháp nhân hoặc một cá nhân khác được Cơ quan Sáng chế đăng ký chính thức là chứng cứ tốt nhất chứng minh rằng pháp nhân hoặc cá nhân đó là chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Đây còn được gọi là chứng cứ "trực tiếp". Nếu tài liệu bị mất, nhưng sau đó có một bản tường trình của một nhân chứng rằng anh ta hoặc cô ta đã nhìn thấy tác giả sáng chế ký văn bản chuyển giao đó thì có thể coi là đủ. Đây là chứng cứ thứ phát. Nếu tài liệu có sẵn, thì khi tài liệu nên được đưa ra. Nếu không, sẽ không còn sự lựa chọn nào khác ngoài việc tiến hành biện pháp thứ hai.

4.94 Chứng cứ đưa ra trong các vụ khiếu nại trước khi cấp văn bằng trong hầu hết các trường hợp thường khác với chứng cứ đưa ra trong các vụ khiếu nại sau khi cấp văn bằng. Trong một vụ khiếu nại trước khi cấp văn bằng khi quyết định bị khiếu nại là bác bỏ đơn yêu cầu, vấn đề chính thường là liệu những gì được yêu cầu bảo hộ trong đơn có khả năng được cấp bằng độc quyền sáng chế hay không. Chứng cứ về vấn đề đó sẽ mang tính chuyên môn cao.

4.95 Trong vụ khiếu nại sau khi cấp văn bằng khi quyết định bị khiếu nại là cấp hoặc từ chối một li-xăng bắt buộc, chứng cứ sẽ có chiều hướng mang tính thương mại độc quyền, liên quan tới việc cạnh tranh trên thị trường, cung hay cầu của thị trường, chi phí sản xuất, nghiên cứu, việc bán hàng hoặc tiếp thị, lợi nhuận và mức thù lao. Bên yêu cầu cũng có thể đưa ra chứng cứ về chuyên viên kỹ thuật của mình, trang thiết bị, giá cả thị trường, thị trường dự kiến và giá bán.

4.96 Có thể phân biệt ba hình thức chứng cứ – "chứng cứ văn bản", đó là chứng cứ được cung cấp bằng các văn bản và tài liệu các loại, "chứng cứ có thực", đó là chứng cứ được cung cấp bằng chính bản thân chứng cứ đó chứ không phải là sự mô tả chứng cứ, và "chứng cứ

chuyên môn", đó là chứng cứ miệng do một chuyên gia cung cấp. Theo mức độ có thể, tất cả chứng cứ nên được nêu lên bằng văn bản. Các lời khai miệng, nếu được đưa ra, thường được ghi lại theo đúng nguyên văn và được lưu lại để cơ quan chức năng xem xét; tuy nhiên nếu việc xét xử lời khai bằng miệng được yêu cầu thì cũng được thừa nhận.

4.97 Theo nguyên tắc chung, bản tường trình của các bên thường được coi là sự thật, trừ khi chúng không xác thực hoặc gây tranh cãi. Nếu như vậy, toà án có thể yêu cầu cung cấp thêm chứng cứ. Có thể yêu cầu dùng tiền đặt cọc để trang trải chi phí cho các thủ tục trước khi bắt đầu phiên tòa. Những thủ tục này có thể bao gồm việc xét xử các bên, yêu cầu về thông tin, soạn thảo tài liệu, nghe các nhân chứng, ý kiến của các chuyên gia, việc kiểm tra và những tuyên bố đã được xác nhận bằng văn bản.

4.98 Trong trường hợp chứng cứ miệng, mỗi bên hoặc các nhân chứng xác nhận sẽ phải được chuẩn bị để đối phương hoặc toà án đặt câu hỏi.

Chứng cứ văn bản

4.99 Chứng cứ văn bản có thể được chia thành ba yếu tố, đó là lịch sử hồ sơ, các bản tường trình và các chứng cứ văn bản khác.

4.100 Lịch sử hồ sơ thường bao gồm đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế, gồm có phần mô tả, các bản vẽ và các yêu cầu bảo hộ, các phản đối hoặc các thông tin mà Cơ quan Sáng chế và người nộp đơn thu thập được.

4.101 Nếu Cơ quan Sáng chế bác bỏ đơn yêu cầu do trong tình trạng kỹ thuật có một công bố làm mất tính mới của sáng chế, những thông tin mà Cơ quan Sáng chế thu thập được thường bao gồm công bố đó, cùng với bình luận của Cơ quan Sáng chế về tầm quan trọng của nó và tất nhiên cả quyết định và các lý do của Cơ quan Sáng chế.

4.102 Những thông tin mà người nộp đơn thu thập thường bao gồm những thông tin về công bố nói trên, đó là, những bình luận về cấu trúc, phương thức hoạt động và kết quả của giải pháp được bộc lộ trong công bố, cùng với những lời bình luận về những điểm khác biệt giữa sáng chế của người nộp đơn với giải pháp đó.

4.103 Đôi khi chứng cứ "hỗ trợ" cũng có thể gồm các bản tường trình của tác giả sáng chế. Từ "hỗ trợ" được sử dụng một cách có chủ ý bởi vì "chứng cứ " này thường không được chứng minh, nhưng được đưa ra tranh luận. Các bản tường trình nếu không chỉ ra được gì ngoài việc đối tượng của đơn yêu cầu là một sáng chế có thể cấp bằng độc quyền thì chỉ là lập luận đơn phương và thường không có sức thuyết phục. Các bản tường trình như vậy chỉ là các ý kiến không có căn cứ.

4.104 Còn có các loại chứng cứ văn bản khác, ví dụ các báo cáo thí nghiệm, điều tra thị trường, các bức ảnh, số lượng bán ra, những lời khai tự nguyện. Tất cả những tài liệu này lại được đưa ra bằng cách chỉ rõ nguồn gốc, chúng chỉ ra những gì, tại sao chúng được nêu ra và một lời giải thích về tầm quan trọng chuyên môn của chúng.

Chứng cứ có thực

4.105 Chứng cứ có thực như các kiểu mẫu, máy móc có thật được mô tả trong phần tình trạng kỹ thuật và phần đối tượng của đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế cũng có thể được nêu ra.

Chứng cứ chuyên môn

4.106 Trong mối quan hệ với vấn đề hiệu lực của thủ tục cấp bằng độc quyền sáng chế, chứng cứ chung thường được nhận từ các nhân chứng chuyên gia về việc sử dụng ưu tiên, thành công thương mại của sáng chế; sự dễ hiểu và đầy đủ của phần mô tả kỹ thuật sáng chế đối với một kỹ thuật viên có thẩm quyền; sự thiết thực và tính hữu ích của sáng chế; tình trạng kiến thức chung vào ngày tháng của tài liệu, ý nghĩa của những thuật ngữ chuyên môn và tính mới hoặc tính gây bất ngờ của sáng chế được yêu cầu bảo hộ khi được xem xét đến kiến thức và tình trạng kỹ thuật đã biết.

Chứng cứ điều tra thị trường

4.107 Đặc biệt trong trường hợp nhãn hiệu hàng hoá, chứng cứ về "quan điểm cộng đồng" hoặc ý kiến của công chúng liên quan tới một tên thương mại cụ thể, nhãn hiệu hoặc kiểu thì đều có liên quan và có thể chấp nhận. Trong thời gian gần đây, người ta đã cố gắng đưa vào chứng cứ về những kết quả của điều tra thị trường và nghiên cứu thị trường như chứng cứ về "quan điểm cộng đồng". Tuy nhiên, vẫn có một số tranh cãi về hiệu quả của chứng cứ loại này. Chứng cứ về điều tra thị trường có thể không chứng minh được gì hơn ngoài các ý kiến nào đó mà những người được phỏng vấn trình bày. Nếu thiếu các chứng cứ trực tiếp tại tòa, người ta không thể chỉ ra rằng những ý kiến như vậy được quyết định bởi chính những người được phỏng vấn hay họ rút ra những điều đó bằng cách nào.

Trình bày chứng cứ

4.108 Trong hệ thống thông luật và một số quốc gia thuộc hệ thống dân luật, chứng cứ được trình bày dưới hình thức các tuyên bố được thề, hoặc "lời khai có tuyên thệ" về những điểm quan trọng nhất. Những tuyên bố hoặc các lời khai được viết thành văn bản và được người khai ký trước sự chứng kiến của một cán bộ Nhà nước hoặc của một cán bộ toà án, những người đảm bảo rằng người ký văn bản biết rõ về những hậu quả và hình phạt nếu họ khai sai sự thật. Luật chung sẽ quy định về các hình phạt nếu khai sai sự thật.

4.109 Khi một bên thứ ba vắng mặt trong bất kỳ quá trình nào, các tuyên bố đã được thề này thường được chấp nhận như chứng cứ về sự thật mà họ chứng thực. Do đó, phải đảm bảo rằng chúng có liên quan và có thật.

4.110 Tại một số quốc gia, trong trường hợp li-xăng bắt buộc, khi một bên thứ ba có liên quan thì họ có thể được trao cơ hội "đối chất" với bên cung cấp lời khai để kiểm tra hiệu lực của sự thật được đưa ra. "Đối chất" là một thủ tục mà tại đó bên đối thủ đặt ra các câu hỏi cho người thực hiện lời khai. Các câu hỏi có thể tập trung vào bất kỳ vấn đề nào đặt ra trong phần lời khai và thường nhằm vào tính chính xác và cơ sở của lời khai đó.

Phán quyết cuối cùng

4.111 Khi giải quyết khiếu nại, tòa án thường dựa trên các tiến trình sau của vụ kiện: toà án có thể từ chối việc khiếu nại, có thể chấp thuận khiếu nại; có thể chuyển vụ án lại cho Cơ quan Sáng chế xem xét, hoặc, nếu quyết định bị khiếu nại là quyết định bác bỏ đơn yêu cầu thì tòa án có thể sửa đổi các yêu cầu và chỉ thị cho Cơ quan Sáng chế cấp bằng độc quyền cho sáng chế. Nếu toà án chuyển lại vụ việc cho Cơ quan Sáng chế, tòa có thể đề xuất những sửa đổi các yêu cầu bảo hộ, phần mô tả hoặc các hình vẽ để khắc phục các điểm mà một hoặc cả hai bên đều không thể chứng minh được. Cơ sở cho thẩm quyền hoạt động của toà án thường căn cứ vào luật sáng chế hoặc cũng có thể dựa trên các quy định pháp luật chung khác.

Khởi kiện hành vi vi phạm

Hành vi vi phạm Bằng độc quyền sáng chế

4.112 Nhiệm vụ đầu tiên trong mọi vụ kiện vi phạm bằng độc quyền sáng chế là đánh giá chính xác giới hạn các quyền đã được cấp. Điều này đòi hỏi tòa án phải phân tích bản mô tả kỹ thuật sáng chế. Nói chung, luật pháp không cho phép viện dẫn chứng cứ chuyên môn để phân tích các từ ngữ mang ý nghĩa thông thường trong tiếng Anh. Ngoại lệ duy nhất là khi sử dụng các thuật ngữ chuyên môn thì tòa án có thể yêu cầu sự giải thích về mặt chuyên môn. Tương tự như vậy, khi xem xét các yêu cầu, tòa án không được phép xem xét bề ngoài của bản mô tả kỹ thuật để cố ý bóp méo hay áp đặt ý nghĩa thông thường của tiếng Anh để có thể "bắt được" vi phạm. Trong thực tế, nhiệm vụ đầu tiên của tòa án trong việc giải thích bản mô tả kỹ thuật là không lưu tâm tới các vi phạm đã viện dẫn hoặc điều được gọi là "kỹ thuật đã biết".

4.113 Nhiệm vụ tiếp theo mà tòa án phải đối mặt là quyết định xem liệu vi phạm viện dẫn có rơi vào phạm vi các khiếu nại đã được phân tích hay không. Điều này thường không dễ, đặc biệt khi bị đơn đã được tư vấn kỹ. Đây là lĩnh vực thường xuyên được yêu cầu có chứng cứ chuyên môn..Hơn nữa, trong vụ kiện vi phạm bằng độc quyền sáng chế, thường phải dùng đến các thí nghiệm để chứng minh vi phạm và nguyên đơn là bên có nghĩa vụ chứng minh việc đó.

4.114 Lời bào chữa thường thấy trong một vụ kiện hành vi vi phạm là vi phạm viện dẫn không rơi vào phạm vi của bằng độc quyền sáng chế trong vụ kiện. Nhưng vấn đề quan trọng hơn là lời bào chữa thường sẽ là một đơn phản tố yêu cầu huỷ bỏ bằng độc quyền sáng chế. Đối với hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá, có một số cơ sở pháp lý mà bị đơn có thể tìm kiếm để đặt nghi vấn về hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế: để cập tới một số vấn đề, bị đơn có thể dựa vào dự đoán rằng chính vì thiếu tính mới, rằng sáng chế là hiển nhiên, rằng người được cấp bằng độc quyền sáng chế đã trình bày phương thức hoạt động của sáng chế một cách không thích đáng hoặc rõ ràng, rằng sáng chế không hữu ích, rằng sáng chế có được dựa trên một đề nghị sai trái hoặc đại diện sai trái hoặc sáng chế đó có được một cách sai trái từ người khác. Đa số các lý do trên đều được quy định trong các luật sáng chế của Khối Thịnh vượng chung. Do vậy, đây cũng là một lĩnh vực mà chứng cứ chuyên môn có vai trò quan trọng và các đơn phản tố trong một vụ kiện hành vi vi phạm bằng độc quyền sáng chế thường khiến mất nhiều thời gian hơn đơn khởi kiện ban đầu. Lẽ tất nhiên, nhiệm vụ đối với bị đơn ở đây là tìm kiếm sự huỷ bỏ bằng độc quyền sáng chế.

Hành vi vi phạm bản quyền tác giả

4.115 Hành vi đầu tiên bị ngăn cấm bởi luật bản quyền tác giả là "việc tái bản". Tái bản nói chung có nghĩa là quyền nhân tác phẩm thành nhiều bản khác nhau, thậm chí sao chép một bản đã là vi phạm. Hành vi tái bản không được định nghĩa là một hành vi cụ thể nhưng có nghĩa rất gần với "sao chép". Nhưng thế nào là một "bản sao" lại là vấn đề về sự thật và mức độ. Khi bản sao không được chính xác, toà án phải kiểm tra mức độ giống nhau về mặt nhận thức: khi nảy sinh một hành vi vi phạm, phải có sự tương tự ở một mức độ nào đó khiến một người có thể khẳng định rằng hành vi được coi là vi phạm là việc sao chép hoặc tái bản nguyên gốc - nói cách khác là ghi lại các đặc điểm và nội dung cơ bản của tác phẩm.

4.116 Mối quan hệ nhân quả giữa một tác phẩm được luật bản quyền tác giả bảo hộ hay hành vi bị coi là vi phạm là cần thiết và là điểm phân biệt chính giữa việc bảo hộ mang tính độc quyền của sáng chế và kiểu dáng đã được đăng ký. Nguyên đơn phải chứng minh rằng bị đơn đã sao chép một cách trực tiếp hay gián tiếp tác phẩm mà nguyên đơn đã yêu cầu bảo hộ. Nguyên đơn phải chỉ ra mối quan hệ nhân quả này là sự giải thích cho sự giống nhau giữa hai đối tượng đó. Chẳng hạn, nếu cả hai đều được sao chép từ một nguồn hoặc chúng là kết quả của việc lao động độc lập thực sự thì sẽ không có sự vi phạm.

4.117 Nhiều đạo luật quy định "tái bản" với một số cụm từ như "tái bản về mặt nội dung". Câu hỏi về cái gì là "nội dung" sẽ lại tuỳ thuộc vào hoàn cảnh thực tế của từng trường hợp và đánh giá của toà án. Điều này đã được nêu trong một vụ án điển hình như sau "câu hỏi liệu bị đơn đã sao chép một phần nội dung hay không tuỳ thuộc nhiều vào mặt chất lượng hơn là số lượng của những bản sao mà bị đơn đã thực hiện". Và trong một vụ án khác "những gì đáng được sao chép là những gì đáng được bảo hộ ngay lập tức".

4.118 Toà án phải đánh giá xem liệu, giả thuyết một mối quan hệ nhân quả, bị đơn có tự ý sử dụng phần lớn sức lao động của người khác hay tác phẩm khác không. Mặt khác, cần ghi nhớ rằng bản quyền tác giả không bảo hộ các ý tưởng (có thể hoặc không phải là đối tượng đúng của sáng chế) mà chỉ bảo hộ cách thức mà các ý tưởng này được thể hiện và bộc lộ, toà án sẽ không trao cho nguyên đơn quyền hưởng lợi của một "bằng độc quyền sáng chế 50 năm" dưới chiêu bài bản quyền tác giả. Hai cách thức bảo hộ này rất khác nhau.

4.119 Như đã đề cập ở trên, lời bào chữa rõ ràng nhất là nêu ra rằng tác phẩm bị nghi vấn đã được thực hiện một cách độc lập. Những lời bào chữa khác có thể là:

- mặc dầu có sự sao chép, nhưng phần cơ bản của tác phẩm vẫn chưa bị sao chụp;
- tác phẩm đã hết thời hạn bảo hộ bản quyền tác giả;
- những lời bào chữa hợp pháp khác như giao dịch và sử dụng công bằng vì mục đích giáo dục.

Hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá và giả mạo

4.120 Hai chủ đề này có liên quan mật thiết với nhau. Nếu vi phạm một nhãn hiệu hàng hoá đã đăng ký trong một trường hợp cụ thể, nguyên đơn thường sẽ lập luận về hành vi giả mạo. Trước kia, việc hành động ngăn chặn sự giả mạo hàng hoá của bị đơn với hàng hoá của nguyên đơn là hình thức chung của hành vi ngăn chặn vi phạm nhãn hiệu hàng hoá. Vào cuối thế kỷ trước khi các nhãn hiệu hàng hoá đầu tiên có thể được đăng ký, đã nảy sinh sự phân biệt giữa hai loại hành động này. Mặc dù hai dạng hành động này cùng tồn tại, hành vi giả mạo không bao giờ bị hủy bỏ hoặc để rơi vào tình trạng bỏ qua.

Vi phạm nhãn hiệu hàng hoá

4.121 Đây là một trách nhiệm pháp lý phát sinh do việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá tại Cơ quan Đăng ký Nhãn hiệu hàng hoá quốc gia. Các nhãn hiệu hàng hoá chỉ có thể được đăng ký sau khi thỏa mãn một số điều kiện đặc biệt do luật pháp quy định và được Cơ quan Đăng ký thực thi. Việc đăng ký liên quan tới việc xem xét tính có khả năng phân biệt của nhãn hiệu được đề xuất, liệu đó có phải là một từ sáng tạo hay không, liệu có sự viện dẫn trực tiếp đặc điểm hay chất lượng của hàng hoá liên quan tới việc đạt được đăng ký hay không, liệu có một chỉ dẫn địa lý cụ thể không, liệu có biểu thị như một tên họ hay không ... Tại một số quốc gia, việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá được tiến hành với cả hàng hoá và dịch vụ. Tại một số quốc gia thuộc Khối Thịnh Vượng chung, tồn tại hai phạm trù nhãn hiệu hàng hoá - mà trong Đăng bạ phân thành Phần A và Phần B cho mỗi loại nhãn hiệu khác nhau. Khái niệm của các nhãn hiệu thuộc Phần B được nêu ra nhằm thoả mãn ở một mức độ nào đó một tiêu chuẩn thấp hơn của sự khác biệt để đăng ký và do vậy, ở chừng mực nào đó đưa ra mức độ bảo hộ thấp hơn trong tranh chấp.

4.122 Chứng cứ về quyền sở hữu một nhãn hiệu hàng hóa thường được minh chứng bằng một bản sao được chứng thực chính xác ngày đăng ký tại Cơ quan Đăng ký Nhãn hiệu hàng

hoá quốc gia. Tuy nhiên, bản sao đã xác nhận sẽ được xem xét kỹ lưỡng ít nhất là những thông tin sau:

- bản thân nhãn hiệu và hình thức mà nó được thể hiện một cách chính xác, đặc biệt nếu đó là một nhãn hiệu hình;
- hàng hoá liên quan tới việc đăng ký đã được bảo đảm;
- tên và các chi tiết về chủ sở hữu nhãn hiệu;
- ngày đăng ký;
- nhãn hiệu được đăng ký tại Phần A hay Phần B trong Đăng bạ.

4.123 Một sự phân biệt quan trọng giữa hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá và hành vi giả mạo đó là đối với việc giả mạo, chính nguyên đơn sẽ chứng minh danh tiếng của mình, trong khi điều này lại không cần thiết để chứng minh hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá. Việc đăng ký có thể thực hiện trước khi nhãn hiệu đạt được danh tiếng thông qua sử dụng thực tế; để bảo đảm việc đăng ký, nhãn hiệu cần phải có khả năng phân biệt và nguyên đơn có thiện chí sử dụng nhãn hiệu như một nhãn hiệu hàng hoá cho hàng hoá liên quan. Ngay khi được đăng ký, chủ sở hữu đăng ký có thể tiến hành khởi kiện đối với những người vi phạm mà không phải mất chi phí cho mỗi lần chứng minh về danh tiếng thương mại của mình. Đây là vấn đề chính khiến cho việc bảo hộ sự tín nhiệm trở nên dễ dàng hơn và có hiệu quả hơn thông qua đăng ký.

4.124 Trong các hành vi vi phạm nhãn hiệu hàng hoá, toà án thường phải đối mặt với những đơn phản tố yêu cầu sửa chữa Đăng bạ Nhãn hiệu hàng hóa bằng cách xoá bỏ nhãn hiệu hàng hóa đang lưu hành khỏi đăng bạ. Luật nhãn hiệu hàng hoá của các quốc gia khác nhau thường đặt ra cơ sở để có thể loại bỏ một nhãn hiệu hàng hoá và những cơ sở sẵn có cho một bên phản đối trong giai đoạn đăng ký. Ngoài ra, còn có những lý do khác như việc không sử dụng nhãn hiệu.

Hành vi giả mạo (Passing-off)

4.125 Hành vi giả mạo có thể nảy sinh đối với một nhãn hiệu hàng hóa, tên thương mại hoặc kiểu dáng cho hàng hóa hay dịch vụ hoặc là thông qua sự biểu hiện ra bên ngoài, đó là, bằng việc thêm vào một vật phẩm một thứ gì đó để tạo cho nó có khả năng phân biệt – có thể là về màu sắc, hình dáng hay bao bì. Hành vi giả mạo về bản chất tập trung vào việc đạt được lợi nhuận từ danh tiếng hoặc uy tín của người khác một cách sai trái.

4.126 Bất kỳ sự xuyên tạc nào nhằm làm tổn hại tới công việc kinh doanh hay hoạt động thương mại của người khác đều có thể là cơ sở cho một vụ kiện hành vi giả mạo. Nhưng trong từng trường hợp, nguyên đơn phải thiết lập được hai điều kiện sau mới có thể thành công: thứ nhất, nguyên đơn có một quyền hợp pháp, xét về bản chất của sự độc quyền; nói cách khác, nguyên đơn phải chỉ ra rằng mình có một độc quyền đối với một tên gọi đặc biệt cho hàng hóa của mình hoặc một tên thương mại đặc biệt hay một sự biểu hiện đặc biệt ra bên ngoài, thứ hai, nguyên đơn phải cho thấy rằng bị đơn đã vi phạm quyền đó bằng cách bán hàng dưới tên gọi hay dưới những biểu hiện nói trên mà chắc chắn sẽ gây ra nhầm lẫn, khiến người tiêu dùng mua hàng của bị đơn nhưng lại tin rằng đó là hàng hóa của nguyên đơn. Cần lưu ý rằng điều kiện thứ hai sẽ không phát sinh trừ khi và cho tới khi nguyên đơn đã có điều kiện thứ nhất.

Vi phạm Kiểu dáng công nghiệp đã đăng ký

4.127 Kiểu dáng công nghiệp đã đăng ký có sự tương quan gần gũi với bằng độc quyền sáng chế. Chúng bao gồm một độc quyền với thời hạn hạn chế.

4.128 Ví dụ, tại Vương quốc Anh người ta định nghĩa kiểu dáng công nghiệp như sau:

"Kiểu dáng công nghiệp có nghĩa là các nét đặc trưng của hình dáng, hình dạng, mô hình hoặc hình trang trí áp dụng vào một vật phẩm bằng bất kì quy trình hoặc phương tiện công nghiệp nào, là các nét đặc trưng mà thành phẩm có sức lôi cuốn và chỉ được đánh giá bằng mắt, nhưng không bao gồm một phương pháp hoặc một quy tắc cấu trúc hoặc các nét đặc trưng về hình dáng hoặc hình dạng chỉ được nêu ra duy nhất bởi chức năng mà vật phẩm được làm theo hình dáng hay hình dạng như vậy phải thực hiện" (Mục 1(3) Luật Đăng ký Kiểu dáng công nghiệp của Vương quốc Anh, năm 1949).

4.129 Nói cách khác, đối tượng hợp thức của kiểu dáng công nghiệp được đăng ký bao gồm những gì có thể đánh giá bằng mắt mà được áp dụng vào một vật phẩm, ngoại trừ các đặc điểm về mặt chức năng. Cũng giống với sáng chế, kiểu dáng công nghiệp phải được toà án phân tích trước khi xem xét vấn đề vi phạm và hiệu lực. Về bản chất sự đánh giá ở đây hoàn toàn bằng mắt, đó là cách nhìn của toà án. Hiếm khi chứng cứ được dẫn chứng để hỗ trợ cho cách nhìn về vấn đề này.

4.130 Ngoại trừ lời bào chữa rõ ràng rằng sản phẩm đang sử dụng không nằm trong phạm vi kiểu dáng công nghiệp, bị đơn sẽ thường khởi kiện lại nhằm sửa chữa đăng ký kiểu dáng công nghiệp. Như với các sáng chế, khi xét đến tình trạng kỹ thuật đã biết, bị đơn có thể dựa vào việc thiếu tính mới - một yêu cầu cơ bản đối hiệu lực của một kiểu dáng. Nhưng bị đơn cũng có thể đặt vấn đề nghi vấn đối với kiểu dáng bằng cách chỉ ra rằng kiểu dáng đó có những đặc điểm, hình dáng hoặc hình dạng đơn thuần mang tính chức năng nói trên.

Các biện pháp chế tài

4.131 Các biện pháp chế tài điển hình đối với các vụ kiện hành vi vi phạm sở hữu trí tuệ là các lệnh cấm, bồi thường thiệt hại và tính toán lợi nhuận. Hầu hết các vụ kiện đều khởi đầu bằng một đơn yêu cầu với một số hình thức trợ giúp khẩn cấp tạm thời hay cấm tạm thời và đa số các trường hợp đều không vượt quá giai đoạn khẩn cấp tạm thời.

Trợ giúp khẩn cấp tạm thời: Lệnh cấm tạm thời

4.132 Các biện pháp khẩn cấp tạm thời là tối quan trọng đối với việc bảo vệ các quyền sở hữu trí tuệ. Trong quá trình từ lúc bắt đầu thủ tục tới khi đưa ra quyết định cuối cùng về vụ việc, có thể đã có những thiệt hại dưới dạng giảm sút lượng hàng bán và giảm sút lợi nhuận, về danh tiếng và việc khai thác tư liệu và/hoặc thông tin khác. Hơn nữa, bản chất của hành vi vi phạm hay hành vi bất hợp pháp khác có thể khiến cho biện pháp đặt ra đối với những thiệt hại hay tính toán lợi nhuận là một biện pháp không đầy đủ. Một trong các lý do của việc này là bị đơn không thể trang trải đền bù hoặc có thể biến mất. Nhưng đó không phải là các nguyên nhân duy nhất giải thích tại sao, trong một trường hợp cụ thể, bồi thường thiệt hại không phải là một biện pháp thỏa đáng. Điều này có lẽ do bản chất của quyền sở hữu trí tuệ được đề cập tới và việc khó khăn khi ước tính chính xác những thiệt hại do hành vi vi phạm gây ra. Trong trường hợp như vậy, nếu hành vi bất hợp pháp của bị đơn bị hạn chế ngay từ ban đầu, thì vấn đề thiệt hại có thể không xuất hiện từ vụ việc hoặc việc giải quyết vụ việc sẽ đỡ khó khăn hơn nhiều.

4.133 Biện pháp khẩn cấp tạm thời được sử dụng và hữu ích nhất là lệnh cấm tạm thời hay lệnh tạm thời, mục đích chính của lệnh này là nhằm bảo đảm nguyên trạng cho tới khi xét xử chính thức vụ kiện. Mặc dù việc bảo đảm nguyên trạng vào thời điểm nộp đơn thường có thể là yêu cầu thích hợp nhất, nhưng đây không phải là mối quan tâm chính của lệnh cấm tạm thời. Vấn đề trước mắt được toà án quan tâm khi ban hành một lệnh cấm tạm thời là nhằm duy trì một vị trí khiến công lý có thể được thực hiện dễ dàng nhất khi quyết định cuối cùng

được đưa ra. Vì vậy, một toà án thường yêu cầu rằng một vị trí trước đó phải được phục hồi hoặc các bên sắp xếp các giao dịch của mình theo một cách nào đó cho phù hợp hơn với những yêu cầu của toà án.

4.134 Trong ngày càng nhiều vụ án, các lệnh cấm tạm thời tỏ ra không hiệu quả trong việc bảo hộ các quyền sở hữu trí tuệ chống lại nguy cơ tiếp tục vi phạm. Điều này thường do chứng cứ cần để chứng nhận một đơn yêu cầu đối với cả trợ giúp tạm thời và cuối cùng không phải luôn sẵn có và sẽ không thể thu được thông qua các thủ tục khám xét thông thường. Trong trường hợp như vậy, nguyên đơn sẽ không mong đợi nhận được một lệnh cấm tạm thời bởi vì nguyên đơn không có đủ chứng cứ cần thiết. Đôi khi bị đơn sẽ loại bỏ hoặc tiêu huỷ tài liệu vi phạm. Trong những năm gần đây, các phương tiện hiệu quả và tức thời cho việc thu thập và bảo đảm chứng cứ đã được các toà án tại Vương quốc Anh khuyếch trương. Việc trợ giúp được cấp dựa trên một lệnh đơn phương để xâm nhập và kiểm tra tài sản và loại bỏ chứng cứ. Các lệnh này được biết tới như lệnh Anton Piller, và có thể là bước cần thiết trước khi nhận được một lệnh cấm tạm thời.

4.135 Tương tự như vậy, việc thu thập chứng cứ và thậm chí cả phán quyết cuối cùng ủng hộ nguyên đơn có thể sẽ vô hiệu nếu bị đơn không có đủ tài sản để thanh toán cho bất kỳ thiệt hại nào. Đây là một vấn đề nghiêm trọng có xu hướng gia tăng, là thủ đoạn của một số người nhằm né tránh nghĩa vụ của họ, việc này càng trở nên dễ dàng khi tiền có thể chuyển từ nước này sang nước khác và các tiến bộ trong công nghệ. Để giải quyết vấn đề này, toà án các nước thuộc hệ thống thông luật đã quy định và sử dụng lệnh Mareva nhằm ngăn chặn bị đơn không chuyển tài sản khỏi phạm vi tài phán hoặc không chuyển nhượng hoặc buôn bán chúng trong phạm vi tài phán theo một cách thức như vậy nhằm cản trở các phán quyết có thể chống lại họ.

Lệnh cấm cuối cùng

4.136 Trong một tiến trình thông thường, một nguyên đơn thành công trong vụ kiện sở hữu công nghiệp sẽ có quyền nhận được một lệnh cấm cuối cùng. Việc đưa ra các lệnh cấm tuỳ thuộc vào thẩm quyền và chỉ trong các tình huống bất thường, (ví dụ, khi bị đơn là nguồn duy nhất cung cấp hàng, hoặc trong vụ án bản quyền tác giả, khi đã có sự trì hoãn thực sự) thì một lệnh cấm lâu dài sẽ bị từ chối. Ví dụ, nếu một lệnh cấm không được ban hành cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế thành công, kết quả đạt được là việc cho phép bị đơn nhận một li-xăng bắt buộc dưới dạng sáng chế mà không thông qua các quy định về li-xăng bắt buộc. Tất nhiên, khi lệnh cấm bị vi phạm, nguyên đơn có thể không tuân lệnh toà án và kinh nghiệm trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp chỉ ra rằng các vụ kiện như vậy đối với nguyên đơn thường không phổ biến.

Các thiệt hại hay việc tính toán lợi nhuận

4.137 Việc đánh giá những thiệt hại trong các vụ án sở hữu công nghiệp được coi là một bước đầu tiên trong đó yêu cầu việc quyết định bởi nguyên đơn thành công về việc liệu nguyên đơn, một mặt có tiến hành một cuộc điều tra về những thiệt hại hay mặt khác là tính toán lợi nhuận. Những lựa chọn này tất nhiên là đặc biệt như nhau bởi bằng lựa chọn việc tính toán, nguyên đơn đã chấp nhận các hành động của bị đơn như của chính mình. Sự lựa chọn trong mỗi trường hợp sẽ phụ thuộc vào thực tế. Ví dụ, đôi khi thời gian là quan trọng và vụ xét xử về nghĩa vụ pháp lý phải tập hợp đủ tài liệu chứng cứ để cho phép nguyên đơn đưa ra một bản tính toán một cách nhanh chóng. Đôi khi, bị đơn có thể được đảm bảo bán ra sản phẩm liên quan nhiều hơn trong suốt giai đoạn vi phạm so với nguyên đơn có thể làm. Trong

những trường hợp như vậy, nguyên đơn chắc chắn sẽ lựa chọn việc thanh toán chứ không phải việc yêu cầu bồi thường - dĩ nhiên là sẽ dựa trên lợi nhuận thực tế.

4.138 Tuy nhiên, nguyên đơn thành công thường yêu cầu một lệnh yêu cầu xem xét thiệt hại đã xảy ra. Khi việc này được tiến hành, trong một vụ việc khó khăn, nguyên đơn có thể phải trải qua một buổi xét xử cũng quan trọng như buổi xét xử về trách nhiệm pháp lý. Vì lý do này, các trường hợp tranh chấp về sở hữu công nghiệp hiếm khi tiến xa tới việc điều tra thiệt hại, mà thường có xu hướng giải quyết khi xác định được nghĩa vụ pháp lý.

4.139 Việc đánh giá thiệt hại một cách thoả đáng trong các vụ án sở hữu công nghiệp thay đổi tuỳ theo các nguyên nhân của vụ kiện. Việc giả mạo và vi phạm nhãn hiệu hàng hoá có thể cùng được xem xét giống như các sáng chế và kiểu dáng công nghiệp đã được đăng ký. Quan điểm pháp lý về cách tiếp cận đúng đắn các thiệt hại do vi phạm sự tín nhiệm có nhiều hướng khác nhau và trong các vụ án về bản quyền tác giả sẽ có những quy định pháp luật đặc biệt. Tuy nhiên, không có cuộc kiểm tra phù hợp chung hoặc công thức chung cho việc đánh giá thiệt hại. Các thiệt hại trong bất kỳ lĩnh vực nào đều rất khó đánh giá về mức độ một cách chính xác và toà án phải cân nhắc điều này hợp lý bằng cách giảm bớt việc đặt ra các nguyên tắc chung.

4.140 Một cách tiếp cận thông dụng để đánh giá thiệt hại trên cơ sở bàn tay vô hình của li-xăng: chẳng hạn, điều này sẽ phát sinh khi các bên là những đối thủ cạnh tranh, và cũng thích hợp đối với các vụ án về sáng chế và kiểu dáng đã đăng ký. Những thiệt hại đối với vi phạm trong quá khứ khi đó dựa trên việc thanh toán tiền thù lao với mỗi vật phẩm vi phạm. Nhưng các vấn đề sẽ phát sinh tại đây, đặc biệt là khi trên thực tế, nguyên đơn sẽ không bao giờ được cấp một li-xăng. Cách tiếp cận này cũng được sử dụng trong trường hợp vi phạm sự tín nhiệm và các vụ án vi phạm bản quyền tác giả. Một cách tiếp cận khác nhưng khó chứng minh hơn là thông qua xem xét sự giảm sút lượng hàng hoá bán ra của nguyên đơn; trong trường hợp này nguyên đơn có quyền hưởng toàn bộ lợi nhuận đã mất.

Trọng tài và hòa giải tranh chấp sở hữu trí tuệ

Giải quyết tranh chấp tuỳ chọn

4.141 Giải quyết tranh chấp tùy chọn, hay còn gọi là ADR, đề cập tới cách thức giải quyết tranh chấp sở hữu trí tuệ mà không phải khởi kiện ra tòa. Có nhiều hình thức ADR. Hình thức phổ biến nhất là trọng tài và hòa giải. Tranh chấp sở hữu trí tuệ cũng được giải quyết trên cơ sở các ý kiến chuyên môn.

Trọng tài

4.142 Hình thức giải quyết thông qua trọng tài có một lịch sử lâu đời, đặc biệt trong một số lĩnh vực về thương mại.

4.143 Giải quyết thông qua trọng tài là sự nhất trí: đòi hỏi các bên cùng đồng ý đưa tranh chấp của họ cho một trọng tài viên xét xử. Các bên thường thực hiện điều này bằng cách nêu trong thỏa thuận của họ một điều khoản quy định đưa tranh chấp ra trọng tài giải quyết. Các bên có thể linh động xem xét mọi khả năng cho phép trọng tài viên thực thi và có thể lựa chọn những thủ tục có thể áp dụng, thường thường bằng cách tham khảo các quy tắc của một trung tâm trọng tài.

4.144 Nhìn chung, tính ưu việt của hình thức trọng tài là sự mau lẹ trong việc đưa ra quyết định, chi phí thấp hơn với những gì đạt được, sự bí mật trong thủ tục, đặc điểm không theo

nghi thức và có điều kiện thuận lợi nhờ đó phán quyết của trọng tài có thể được thực thi trên bình diện quốc tế. Thuận lợi về mặt thời gian và chi phí của hình thức trọng tài dựa trên việc giải quyết tranh chấp ở nhiều lĩnh vực chỉ bằng một cơ quan duy nhất thay thế cho nhiều hình thức tòa án, và dựa trên việc không thể kháng cáo lên cơ quan khác nữa. Phán quyết của trọng tài là phán quyết cuối cùng.

4.145 Giải quyết thông qua trọng tài có thủ tục đơn giản hơn là khởi kiện, nhưng nó vẫn mang một số yếu tố về mặt thủ tục giống như tòa án. Một trung tâm trọng tài thường trao đổi thông qua các văn bản ghi nhớ, gồm lời khai và có thể cả các tuyên bố về mặt chuyên môn, và trong khi xét xử cho phép tranh luận, các lời khai và chứng cứ chuyên môn, những câu hỏi của trọng tài viên và các bên liên quan, bằng miệng.

Hoà giải

4.146 Hình thức giải quyết tranh chấp tuỳ chọn thứ hai là hoà giải. Người hoà giải sẽ là người giúp đỡ các bên giải quyết tranh chấp của họ. Như vậy, cần phải có sự nhất trí giữa các bên trong việc hoà giải tranh chấp của họ. Đặc tính tự nguyện này cũng áp dụng ngay khi việc hòa giải được tiến hành như sau: mỗi bên đều có thể quyết định không tham gia nữa ở bất kỳ giai đoạn nào. Nếu hòa giải thành, việc giải quyết có hiệu lực như một hợp đồng giữa các bên.

4.147 Hoà giải có tính hấp dẫn đặc biệt khi cả hai bên mong muốn duy trì mối quan hệ và giải quyết vấn đề trong nội bộ. Hòa giải xem xét đến lợi ích tương ứng với mỗi bên hơn là địa vị pháp lý của họ.

Quyết định chuyên môn

4.148 Trong các hợp đồng chuyển giao công nghệ, các bên thường phải nhất trí trước rằng họ sẽ đưa các vụ tranh chấp công nghệ cho chuyên gia kỹ thuật nào. Một chuyên gia như vậy sẽ là bên thứ ba độc lập và có chuyên môn trong lĩnh vực kỹ thuật tương ứng.

Tình hình thực thi trong bối cảnh quốc tế

4.149 Có nhiều hợp đồng chuyển giao công nghệ mang tính chất quốc tế. Trong phạm vi giải quyết tranh chấp, điều này khiến phát sinh nhiều khó khăn. Nếu các bên trong hợp đồng thỏa thuận giải quyết tranh chấp bằng tòa án, họ phải đảm bảo rằng việc xét xử sẽ được thực hiện tại bất kỳ phạm vi tài phán nào mà họ mong muốn.

4.150 Việc thực thi tại lãnh thổ có thẩm quyền tài phán của bị đơn một phán quyết của tòa án nhận được trong lãnh thổ có thẩm quyền tài phán của nguyên đơn có thể khá khó khăn. Có thể khắc phục vấn đề này bằng cách khởi kiện tại lãnh thổ có thẩm quyền tài phán của bị đơn, nhưng việc này không phải là một lựa chọn có thể chấp nhận được đối với người sẽ khởi kiện bởi vì có thể người khởi kiện ít quan tâm đến pháp luật, văn hóa pháp lý, tòa án và ngôn ngữ trong lãnh thổ có thẩm quyền tài phán đó. Hơn nữa, người ta sẽ không giải quyết những vấn đề phát sinh bởi nhu cầu hợp lý nhằm thực thi một phán quyết tại lãnh thổ có thẩm quyền tài phán thứ ba nơi bị đơn có tài sản.

4.151 Nói chung, không tồn tại vấn đề về thực thi đối với các phán quyết của trọng tài. Theo các điều khoản đã được chấp nhận rộng rãi của Công ước New York về Công nhận và Thi hành các phán quyết của Trọng tài nước ngoài, về mặt nguyên tắc, các phán quyết của trọng tài nước ngoài phải được thi hành phù hợp với những nguyên tắc tố tụng tại lãnh thổ nơi thực thi phán quyết.

Trung tâm Hòa giải và Trọng tài WIPO

4.152 Tháng 9 năm 1993, Đại Hội đồng WIPO đã nhất trí thành lập Trung tâm Trọng tài WIPO, nay gọi là Trung tâm Hòa giải và Trọng tài WIPO. Trung tâm này cung cấp các dịch vụ giải quyết tranh chấp về sở hữu trí tuệ giữa các bên tư nhân thông qua hòa giải và trọng tài. Trung tâm cũng thực hiện các thủ tục hành chính đặc biệt cho việc giải quyết những tranh chấp phát sinh từ việc đăng ký tên miền Internet (xem phần sau).

4.153 Trung tâm được thành lập nhằm tạo ra một cầu nối giữa hai khu vực mà gần đây đã trải qua những thay đổi đáng kể diễn ra song song chứ không kết hợp với nhau. Về một phía thì những khu vực này là trọng tài, hay nói chung hơn chính là ADR, và phía bên kia là sở hữu trí tuệ.

4.154 Số lượng các tổ chức quản lý trọng tài trên khắp thế giới đã tăng lên đáng kể vì số lượng thủ tục khởi kiện thông qua trọng tài cũng tăng lên. Cùng thời gian đó, đặc biệt tại Hoa Kỳ, các loại thủ tục ADR thích hợp đã phát triển vượt ra khỏi cách thức hòa giải và trọng tài truyền thống để thay bằng các hình thức mới phù hợp so với cách giải quyết cổ điển bằng trọng tài, xét xử nhỏ, và việc kết hợp nhiều thủ tục khác.

4.155 Cơ sở công nghệ cho việc sản xuất ngày càng tăng, tầm quan trọng của hình ảnh và việc tiếp thị trong phân phối hàng hóa và dịch vụ, sự gia tăng đa dạng các phương tiện truyền thông đã góp phần đưa những nổi bật chưa từng có vào sở hữu trí tuệ. Sự gia tăng về số lượng các văn bằng sở hữu trí tuệ gần như tùy thuộc vào sự gia tăng về các đơn xin cấp văn bằng có xuất xứ nước ngoài. Điều này phản ánh sự quốc tế hóa thị trường, vì các doanh nghiệp đều muốn thâm nhập một khu vực địa lý rộng lớn hơn, họ tìm kiếm sự bảo hộ rộng rãi hơn cho quyền sở hữu trí tuệ của mình.

4.156 Việc áp dụng hình thức bảo hộ sở hữu trí tuệ mang tính quốc tế gia tăng mở ra những khả năng mới cho việc sử dụng ADR. Sự tồn tại nhiều quyền hơn đã làm phát sinh khả năng xung đột giữa các quyền này. Tuy nhiên, thường thì những đàm phán về li-xăng và các thỏa thuận hợp đồng khác chú ý nhiều tới việc ký kết thành công một thỏa thuận kinh doanh tiềm năng hơn là tới hậu quả thất bại phát sinh từ đó. Tiến trình xét xử thông qua trọng tài không nhất thiết phải biểu đạt trong các điều khoản của hợp đồng nhằm giải quyết một cách hiệu quả các tranh chấp có thể xảy ra.

4.157 Thêm vào đó, sự tồn tại vô số các quyền mang tính chất khu vực và quốc gia cho cùng đối tượng đã chỉ ra nhu cầu cần có các thủ tục giải quyết tranh chấp để tránh phải viện tới các biện pháp kiện lên tòa án quốc gia. Thậm chí nếu không có đơn khởi kiện tại mỗi quốc gia riêng biệt, song sự phản đối của hai bên nước ngoài sẽ đòi hỏi có các thủ tục giải quyết tranh chấp nhằm tránh được hệ thống tòa án của mỗi bên.

4.158 Ngoài sự phát triển về bảo hộ sở hữu trí tuệ trong những năm gần đây, những thuận lợi về mặt truyền thống nhờ vào ADR được đặc biệt áp dụng đối với sở hữu trí tuệ. Đặc tính đa phạm vi xét xử một cách thường xuyên của các tranh chấp sở hữu trí tuệ và cơ hội giải quyết những tranh chấp này tại một diễn đàn đơn lẻ đã được đề cập tới ở trên. Hơn nữa, khả năng lựa chọn những người trung lập có chuyên môn đặc biệt là rất quan trọng đối với những đối tượng mang tính chất khoa học và công nghệ cao trong lĩnh vực patent, bí mật thương mại, bản quyền và các quyền về giống cây trồng. Trong khi tại một số quốc gia tồn tại các tòa án chuyên biệt và có thể yêu cầu sự trợ giúp về mặt chuyên môn thì có lẽ hiệu quả hơn khi đưa tranh chấp tới một trung tâm trọng tài giải quyết khi họ có ít nhất một chuyên gia có chuyên môn và kiến thức liên quan. Thêm vào đó, độ bảo mật của trọng tài và những thủ tục

khác tạo ra những lợi thế khi bí quyết sản xuất hay thông tin mật có thể bị công bố trong quá trình tranh chấp.

4.159 Thừa nhận về sự phát triển vững chắc như đã nêu ở trên, Trung tâm hòa giải và trọng tài WIPO đưa ra các dịch vụ liên quan tới 4 thủ tục giải quyết tranh chấp:

4.160 Hòa giải: là thủ tục mà trong đó một bên trung gian, hòa giải viên, theo yêu cầu của các bên tranh chấp và không được quyền tự giải quyết, nỗ lực giúp đỡ các bên tìm ra hướng giải quyết thỏa đáng trên cơ sở lợi ích của các bên.

4.161 Xét xử thông qua trọng tài: là thủ tục liên quan tới việc đưa ra một tranh chấp, theo sự thỏa thuận của các bên, tới một trọng tài hay một trung tâm trọng tài được cả hai bên chấp thuận, theo đúng những thủ tục và luật pháp được hai bên thông qua, để ra một phán quyết ràng buộc giữa hai bên.

4.162 Cũng có thể kết hợp các thủ tục nói trên: trước tiên các bên thỏa thuận cố gắng giải quyết tranh chấp thông qua hòa giải, nếu hòa giải không thành, mỗi bên có thể đưa tranh chấp ra trung tâm trọng tài giải quyết để có một quyết định ràng buộc giữa hai bên.

4.163 Xét xử tắt thông qua trọng tài: là một thủ tục giải quyết thông qua trọng tài khi các nguyên tắc hạn chế sự lựa chọn về mặt thủ tục đối với trọng tài viên và các bên tham gia, nhằm đạt được kết quả nhanh hơn với chi phí thấp hơn. Thủ tục này mang tính thiết thực, đặc biệt đối với những tranh chấp quy mô nhỏ mà không phải bào chữa, về phương diện nhân sự hoặc các chi phí tài chính, khi phải kiện ra tòa hay thông qua trọng tài thông thường.

4.164 Các dịch vụ mà WIPO cung cấp đối với 4 thủ tục về cơ bản gồm hai loại. Loại thứ nhất cho phép các bên tiếp cận với những văn bản phục vụ cho việc giải quyết tranh chấp theo như một trong số các thủ tục mà WIPO quản lý. Có hai loại văn bản chính là các điều khoản hợp đồng mẫu và các thỏa thuận đệ trình cho việc khiếu kiện đối với một trong số bốn thủ tục, và các nguyên tắc chỉ đạo mỗi một thủ tục đó, đó là Các nguyên tắc xét xử thông qua trọng tài WIPO, Các nguyên tắc xét xử tắt thông qua trọng tài WIPO, Các nguyên tắc hòa giải của WIPO và các nguyên tắc đối với thủ tục kết hợp.

4.165 Quy định về loại dịch vụ thứ hai xuất phát từ những nguyên tắc này. Các nguyên tắc này chỉ ra rằng Văn phòng quốc tế sẽ thực hiện một số chức năng liên quan tới việc hướng dẫn về thủ tục giải quyết tranh chấp, đó là:

- thủ tục thông báo khởi đầu việc hòa giải hay xét xử thông qua trọng tài;

- bất kỳ khi nào mà các bên tranh chấp không thể thỏa thuận một người làm trung gian hòa giải hay một trọng tài viên, thì việc triệu tập của hòa giải viên hay trọng tài viên được trao đổi với các bên và theo đúng các thủ tục được nêu trong nguyên tắc. Vì mục đích này, Trung tâm đã lưu giữ một cơ sở dữ liệu rộng rãi về các chuyên gia trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ có sự đảm bảo về tính trung lập. Theo yêu cầu của các bên và để không phải trả phí, Trung tâm cũng chuyển các dịch vụ đến cho những cá nhân trung gian trong trường hợp các dịch vụ này không thuộc sự quản lý của Trung tâm.

- với sự bàn bạc giữa hòa giải viên hay trọng tài viên và các bên, xác định mức phí của hòa giải viên hay trọng tài viên và phương thức thanh toán, cũng như quản lý việc tạm thu phí và các chi phí cho hòa giải hay xét xử thông qua trọng tài, và đưa bản kê khai đó cho các bên tranh chấp, trong suốt quá trình diễn ra vụ kiện và sau khi vụ kiện có kết luận;

- dựa trên yêu cầu của các bên tranh chấp, nếu địa điểm hòa giải hay xét xử qua trọng tài là Geneva thì có quy định không phải trả phí đối với phòng xét xử, thư ký và phiên dịch.

4.166 Các dịch vụ nói trên có thể được sử dụng tại bất kỳ đâu trên thế giới. Trong khi Các nguyên tắc của WIPO đặc biệt phù hợp trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ chẳng hạn như trong một tranh chấp về li-xăng, các nguyên tắc này thích hợp với việc giải quyết tất cả các loại tranh chấp thương mại. Có thể áp dụng các thủ tục này trong bất kỳ hệ thống pháp lý nào trên thế giới, trong bất kỳ ngôn ngữ nào và theo bất kỳ luật pháp nước nào do các bên lựa chọn.

4.167 Thêm vào việc cung cấp các dịch vụ hòa giải và xét xử thông qua trọng tài, Trung tâm Hòa giải và Trọng tài WIPO còn tổ chức các hội nghị về hòa giải và xét xử thông qua trọng tài, cũng như các cuộc hội thảo cho trọng tài viên và hòa giải viên.

WIPO giải quyết tranh chấp tên miền Internet

4.168 Là kết quả của việc phát triển và ứng dụng thương mại, tên miền Internet ngày càng xung đột với nhãn hiệu hàng hóa và các quyền sở hữu trí tuệ khác. Tháng 12 năm 1999, Trung tâm Hòa giải và Trọng tài WIPO trở thành nhà cung cấp đầu tiên cung cấp các dịch vụ giải quyết tranh chấp theo Điều khoản thống nhất Giải quyết tranh chấp Tên miền (UDRP), đã được Liên đoàn Internet về ấn định tên gọi và số hiệu (ICANN) thông qua. Trên cơ sở những gợi ý của WIPO trong Báo cáo về Thủ tục xác lập Tên miền Internet của WIPO, UDRP đã cung cấp cho những người nắm quyền về nhãn hiệu hàng hóa một cơ chế hành chính để giải quyết hữu hiệu các tranh chấp phát sinh ngoài đăng ký và việc các bên thứ ba sử dụng với ý đồ xấu các tên miền tương ứng với những quyền về nhãn hiệu hàng hóa đó. UDRP thích hợp với việc đăng ký dưới tên miền cấp cao dùng chung (gTLDs), bắt đầu là .com, .net và .org. Vì mang tính hành chính (chứ không phải là xét xử thông qua trọng tài), chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa được lựa chọn thủ tục. Ngoài việc sử dụng UDRP, họ có thể tới tòa án. Trái ngược với việc đó, người đăng ký tên miền phải đệ trình theo thủ tục UDRP ngay khi đơn kiện liên quan tới tên miền được nộp; tuy nhiên, khi mất quyền đăng ký thì có thể tới tòa án.

4.169 UDRP hạn chế đối với các trường hợp đăng ký và sử dụng với mục đích xấu. Để một khiếu kiện được thành công, người khiếu kiện phải chứng minh rằng họ đáp ứng được ba tiêu chuẩn sau: (i) tên miền giống hoặc tương tự tới mức gây nhầm lẫn với một nhãn hiệu hàng hóa hoặc một nhãn hiệu dịch vụ mà người khiếu kiện có quyền đối với những nhãn hiệu đó; (ii) người đăng ký tên miền không có quyền hoặc lợi ích hợp pháp đối với tên miền; (iii) tên miền đã được đăng ký và hiện đang được sử dụng với ý đồ xấu. UDRP lập danh sách một loạt các ví dụ về những hành vi có ý đồ xấu, chẳng hạn như các chỉ dẫn nói lên rằng tên miền đã được đăng ký với mục đích để bán lại cho chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa hoặc để thu hút mọi người vào trang web của người đăng ký bằng cách tạo ra một khả năng gây nhầm lẫn với nhãn hiệu hàng hóa của một bên thứ ba.

4.170 Ngay khi Trung tâm WIPO thông báo cho bị đơn về một đơn kiện đã nộp cho Trung tâm, bị đơn có 20 ngày để trả lời. Hai tuần sau, một hoặc ba thành viên độc lập của hội đồng thẩm phán do Trung tâm chỉ định sẽ ra một phán quyết hợp lý. Nếu hội đồng thẩm phán yêu cầu phải chuyển giao hay hủy bỏ tên miền (đây là những hình thức xử phạt duy nhất phù hợp, vì thiệt hại về tiền bạc đặc biệt được loại trừ), người đăng ký buộc phải thực thi quyết định, trừ khi trong vòng 10 ngày từ khi có quyết định của hội đồng thẩm phán, người đăng ký tên miền đã mất kiện ra tòa chống lại người khiếu kiện. Trung tâm sẽ dán thông báo về việc khởi kiện và nguyên văn của quyết định trên Internet.

4.171 Trung tâm WIPO đã thiết lập các dịch vụ đặc biệt là việc soạn thảo đơn đệ trình và hướng dẫn các trường hợp UDRP. Trung tâm đã thông qua "Các nguyên tắc bổ sung" điều chỉnh những khía cạnh này như các lệ phí được áp dụng. Website của Trung tâm cung cấp

cho các bên một cơ sở trực tuyến hiệu quả về các dịch vụ giải quyết tranh chấp tên miền của WIPO. Website cung cấp thông tin cơ bản tổng quát về những cá nhân trung lập trên bảng phân công danh sách hội đồng thẩm phán, họ là những chuyên gia độc lập về Internet và nhãn hiệu hàng hóa từ vô số các khu vực quyền tài phán khác nhau. Thêm vào các tài liệu nguồn, một biểu đồ tiến trình về mặt thủ tục và một hướng dẫn thực tế, Trung tâm đã làm những mẫu đơn phù hợp cho việc khởi kiện cũng như cho việc bào chữa một vụ kiện. Có thể trình những mẫu này tới trung tâm một cách trực tuyến thông qua Website của Trung tâm hoặc gửi đi như một phần kèm theo của e-mail. Toàn bộ thủ tục của WIPO được điều hành và quản lý trực tuyến một cách rộng rãi, cung cấp về thời gian (thời hạn trung bình của một vụ kiện thường ít hơn hai tháng) và chi phí đáng kể mang lại lợi ích cho tất cả các bên liên quan.

4.172 Sự đơn giản của hệ thống này cũng mở rộng đối với biểu phí. Toàn bộ chi phí trong vụ kiện thường do người khiếu kiện chịu, họ là người phải trả một khoản đã được ấn định trước mà khoản này trả cho các dịch vụ của Trung tâm cũng như tiền thù lao cho hội đồng thẩm phán. Theo biểu phí của WIPO, mức phí thực tế phụ thuộc vào số lượng các tên miền liên quan và phụ thuộc vào việc vụ kiện phải do một hay ba thành viên của hội đồng thẩm phán xét xử.

4.173 Các dịch vụ giải quyết tranh chấp tên miền của WIPO hiện đang phải đáp ứng nhu cầu quan trọng. Khả năng mở rộng phạm vi của UDRP nhằm hoàn thiện các tranh chấp tên miền ảnh hưởng tới các quyền khác liên quan đến sở hữu trí tuệ, việc giới thiệu những gTLDs khác, khả năng đăng ký tên miền dưới những ngôn ngữ khác, và việc giới thiệu các dịch vụ giải quyết tranh chấp tương tự theo yêu cầu của những người đăng ký tên miền cấp cao ở một số quốc gia, khả năng mở rộng này cũng đảm bảo rằng vai trò của Trung tâm đối với các tranh chấp tên miền sẽ mở rộng hơn nữa.

Chương 5

CÁC CÔNG ƯỚC VÀ THỎA ƯỚC VỀ SỞ HỮU TRÍ TUỆ

Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp

Lịch sử
Những quy định cơ bản
Các quy định về quản lý và tài chính

Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật

Lịch sử
Các quy định chính
Văn kiện (Paris) mới nhất của Công ước
Quản lý hành chính
Các nước đang phát triển và Công ước Berne

Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT)

Giới thiệu
Bản chất pháp lý của WCT và mối quan hệ của nó với các Thỏa ước quốc tế khác
Các quy định nội dung của WCT
Quy định hành chính

Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT)

Giới thiệu
Chức năng của hệ thống PCT
Ưu điểm của hệ thống PCT

Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu hàng hóa và Nghị định thư liên quan đến Thỏa ước này

Giới thiệu
Chức năng của hệ thống đăng ký quốc tế
Trở thành thành viên của Thỏa ước hoặc Nghị định thư
Những thuận lợi của Hệ thống

Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp

Giới thiệu
Nguyên tắc đăng ký quốc tế
Các quy định chính của Thỏa ước La-hay
Các lợi ích gia nhập Thỏa ước La-hay
Văn kiện Geneva của Thỏa ước La-hay

Hiệp ước Luật nhãn hiệu hàng hóa (TLT)

Giới thiệu
Quy định của Hiệp ước và các nguyên tắc

Hiệp ước Luật Sáng chế (PLT)

Giới thiệu
Các quy định của Hiệp ước và các Nguyên tắc
Các thuận lợi của PLT

Các Công ước quốc tế về phân loại

Giới thiệu
Hiệp định Strasbourg về Phân loại sáng chế quốc tế
Thỏa ước Nice về Phân loại quốc tế hàng hóa và dịch vụ vì mục đích đăng ký nhãn hiệu
Hiệp ước Viên thiết lập Phân loại quốc tế về yếu tố hình của nhãn hiệu
Hiệp ước Locarno thiết lập Phân loại quốc tế về kiểu dáng công nghiệp

Các Công ước đặc biệt trong lĩnh vực quyền liên quan: Công ước quốc tế về bảo hộ người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và tổ chức phát sóng (Công ước Rome)

Giới thiệu
Quan hệ giữa bảo hộ các quyền liên quan và bản quyền tác giả
Các quy định cơ bản
Việc thực thi Công ước Rome
Công ước Rome và các nước đang phát triển

Các Công ước đặc biệt liên quan đến lĩnh vực quyền liên quan

Các Công ước đặc biệt khác
Lý do và mục đích của các Công ước đặc biệt
Những đặc điểm chính của các Công ước đặc biệt
Các quy định nội dung của Công ước về bản ghi âm
Các quy định nội dung của Công ước Vệ tinh
Công ước Vệ tinh và Công ước về Bản ghi âm với các quốc gia đang phát triển

Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT)

Giới thiệu

Bản chất pháp luật của WPPT và mối quan hệ của nó với các Thỏa ước quốc tế khác
Các quy định về mặt nội dung của WPPT
Các quy định hành chính
Các buổi biểu diễn nghe nhìn

Công ước quốc tế về bảo hộ giống cây trồng mới

Giới thiệu
Liên minh quốc tế về Bảo hộ giống cây trồng mới (UPOV)
Văn kiện 1991 của Công ước UPOV
Sự phát triển trong việc bảo hộ giống cây

Hiệp định về các khía cạnh liên quan tới thương mại của quyền sở hữu trí tuệ ("TRIPS") và hợp tác giữa WIPO - WTO

Giới thiệu
Các điều khoản chung, các nguyên tắc cơ bản và điều khoản cuối cùng (Phần I và VII)
Những tiêu chuẩn về khả năng bảo hộ, phạm vi và việc sử dụng quyền sở hữu trí tuệ (Phần II)
Thực thi quyền sở hữu trí tuệ (Phần III)
Thủ đắc và duy trì quyền sở hữu trí tuệ và các thủ tục liên quan (Phần IV)
Ngăn ngừa và giải quyết tranh chấp
Hợp tác giữa Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới và Tổ chức Thương mại thế giới

Sự phát triển không ngừng của Luật Sở hữu trí tuệ quốc tế

Giới thiệu
Khuyến nghị chung về các quy định về bảo hộ nhãn hiệu nổi tiếng
Khuyến nghị chung về li-xăng nhãn hiệu hàng hóa

Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp

Lịch sử

5.1 Trong suốt cuối thế kỷ qua, trước khi có sự ra đời của các công ước quốc tế trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp, việc bảo hộ các quyền sở hữu công nghiệp tại các quốc gia khác nhau trên thế giới là khó khăn vì luật pháp tại các nước này rất đa dạng. Hơn nữa, đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phải được thực hiện đồng thời tại tất cả các quốc gia nhằm tránh việc công bố tại một quốc gia sẽ làm mất đi tính mới của sáng chế tại các quốc gia khác. Những vấn đề thực tiễn này đã thúc đẩy mong muốn vượt qua được các khó khăn nêu trên.

5.2 Trong nửa cuối thế kỷ qua, sự phát triển của công nghệ theo xu thế quốc tế hóa và việc tăng cao thương mại quốc tế khiến cho việc hài hòa pháp luật về sở hữu công nghiệp về cả lĩnh vực nhãn hiệu hàng hóa và lĩnh vực sáng chế ngày càng cấp thiết.

5.3 Khi Chính phủ hai nước Áo-Hungary mời các quốc gia khác tham gia triển lãm quốc tế về các sáng chế được tổ chức năm 1873 tại Viên thì một thực tế đã cản trở sự tham gia này là nhiều khách mời nước ngoài không sẵn sàng trưng bầy các sáng chế của họ tại triển lãm do sự bảo hộ pháp lý đối với các sáng chế đem triển lãm chưa được thỏa đáng.

5.4 Điều này dẫn đến hai xu hướng: thứ nhất, một luật đặc biệt của Áo đảm bảo sự bảo hộ tạm thời cho sáng chế, nhãn hiệu hàng hóa và kiểu dáng công nghiệp của tất cả các bên nước ngoài tham gia triển lãm. Thứ hai, Hội nghị Viên về Cải cách Bằng độc quyền sáng chế đã được nhóm họp cùng trong năm đó, năm 1873. Hội nghị đã soạn thảo một số các nguyên tắc mà một hệ thống sáng chế hữu ích và hiệu quả cần dựa trên các nguyên tắc đó, và cũng đã thúc giục các chính phủ "phải đem lại một sự hiểu biết trên phạm vi quốc tế về bảo hộ sáng chế càng sớm càng tốt".

5.5 Tiếp theo hội nghị Viên, một Hội nghị quốc tế về Sở hữu công nghiệp đã được nhóm họp tại Paris vào năm 1878. Kết quả chính của hội nghị này là một quyết định rằng một trong số các chính phủ được yêu cầu phải triệu tập hội nghị ngoại giao quốc tế "với nhiệm vụ xác định cơ sở của thể chế pháp luật" trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp.

5.6 Sau hội nghị đó, dự thảo cuối cùng đề xuất một "hiệp hội" quốc tế bảo hộ sở hữu công nghiệp đã được chuẩn bị tại Pháp và đã được Chính phủ Pháp gửi tới nhiều quốc gia khác cùng với lời mời tham dự Hội nghị quốc tế vào năm 1880 tại Paris. Hội nghị quốc tế đó đã thông qua một dự thảo công ước mà về cơ bản bao gồm những quy định chủ yếu của Công ước Paris ngày nay.

5.7 Năm 1883, một Hội nghị ngoại giao mới được nhóm họp tại Paris, kết thúc bằng việc ký kết và thông qua lần cuối Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp. Công ước Paris đã được 11 quốc gia tham gia ký kết: Bỉ, Braxin, El Salvador, Pháp, Guatemala, Italia, Hà Lan, Bồ Đào Nha, Serbia, Tây Ban Nha và Thụy Sỹ. Khi Công ước có hiệu lực vào ngày 7 tháng 7 năm 1884 thì Vương quốc Anh, Tunisia và Ecuador cũng đã tham gia Công ước, khiến số lượng thành viên ban đầu tăng lên 14. Chỉ trong vòng một phần tư đầu của thế kỷ này và đặc biệt là sau Chiến tranh thế giới thứ II, số lượng thành viên của Công ước Paris đã tăng lên đáng kể.

5.8 Công ước Paris đã được sửa đổi nhiều lần từ sau khi được ký kết vào năm 1883. Tại mỗi một hội nghị sửa đổi, bắt đầu từ Hội nghị Brussels năm 1900, đều kết thúc bằng việc thông qua một Văn kiện sửa đổi của Công ước Paris. Trừ những Văn kiện tại hội nghị sửa đổi Brussels (năm 1897 và 1900) và Washington D.C. (năm 1911) không còn hiệu lực nữa, tất cả những Văn kiện trước đó vẫn có ý nghĩa, mặc dù phần lớn các quốc gia hiện nay đều là thành viên của Văn kiện gần đây nhất, Văn kiện Stockholm năm 1967.

Những quy định cơ bản

5.9 Những quy định của Công ước Paris có thể được chia thành bốn phạm trù chính:

- phạm trù thứ nhất bao gồm những nguyên tắc của luật nội dung về đảm bảo quyền cơ bản - chế độ đối xử quốc gia - tại mỗi nước thành viên.

- phạm trù thứ hai thiết lập một quyền cơ bản khác, đó là quyền hưởng ưu tiên.

- phạm trù thứ ba xác định một số nguyên tắc chung trong lĩnh vực luật nội dung bao gồm các nguyên tắc thiết lập quyền và nghĩa vụ của các thể nhân và pháp nhân, hoặc những nguyên tắc yêu cầu hay cho phép các quốc gia thành viên được xây dựng luật pháp theo những nguyên tắc đó.

- phạm trù thứ tư giải quyết về khuôn khổ hành chính được tạo lập để thực thi Công ước và những điều khoản cuối cùng của Công ước.

<u>Đối xử quốc gia</u>

5.10 Đối xử quốc gia có nghĩa là, khi xem xét việc bảo hộ sở hữu công nghiệp, mỗi quốc gia thành viên Công ước Paris phải trao sự bảo hộ như nhau đối với công dân của các quốc gia thành viên khác như đối với công dân nước mình. Những điều khoản liên quan được quy định tại Điều 2 và 3 của Công ước.

5.11 Chế độ đối xử quốc gia còn được trao cho những công dân của các nước không phải là thành viên của Công ước Paris nhưng nếu họ cư trú tại một quốc gia thành viên hoặc nếu họ có cơ sở công nghiệp hay thương mại "hiệu quả và có thực" tại quốc gia đó. Tuy nhiên, đối với công dân của các nước thành viên thì yêu cầu về cư trú hoặc cơ sở kinh doanh tại nước được yêu cầu bảo hộ như một điều kiện để được hưởng lợi ích từ quyền bảo hộ sở hữu công nghiệp không được đặt ra.

5.12 Nguyên tắc đối xử quốc gia không chỉ đảm bảo rằng những người nước ngoài sẽ được bảo hộ mà họ còn không bị đối xử phân biệt dưới bất kỳ cách thức nào. Sẽ thường xuyên rất khó khăn nếu không có nguyên tắc này, và thậm chí đôi khi còn khó có thể nhận được sự bảo hộ thích đáng cho sáng chế, nhãn hiệu hàng hóa và các đối tượng sở hữu công nghiệp khác tại nước ngoài.

5.13 Nguyên tắc đối xử quốc gia áp dụng trước hết cho tất cả "công dân" của quốc gia thành viên. Thuật ngữ "công dân" bao gồm cả thể nhân và pháp nhân. Đối với pháp nhân, việc xác định pháp nhân đó mang quốc tịch của quốc gia nào có thể khó khăn. Nói chung, theo luật pháp của nhiều quốc gia thì không có quốc tịch nào như vậy được cấp cho pháp nhân. Đương nhiên không phải hồ nghi rằng các doanh nghiệp quốc doanh của một quốc gia thành viên hay các pháp nhân khác được thành lập theo luật công phải được xem là công dân của quốc gia đó. Các pháp nhân được thành lập theo luật tư của một quốc gia thành viên cũng thường được coi là một công dân của quốc gia đó. Nếu họ có trụ sở chính tại một quốc gia

thành viên khác thì họ cũng có thể được coi là công dân của nước mà họ đặt trụ sở. Theo Điều 2(1), nguyên tắc đối xử quốc gia áp dụng với tất cả các điều kiện thuận lợi mà luật pháp của các quốc gia khác nhau dành cho công dân.

5.14 Điều này cũng có nghĩa rằng bất kỳ yêu cầu nào về việc dành cho nhau những đặc quyền trong việc bảo hộ cũng bị loại trừ. Giả sử một quốc gia thành viên quy định về thời hạn bảo hộ Bằng độc quyền sáng chế dài hơn một quốc gia thành viên khác: quốc gia thứ nhất sẽ không có quyền quy định rằng công dân của quốc gia thứ hai được hưởng thời hạn bảo hộ dài như thời hạn bảo hộ trong luật pháp của quốc gia đó. Nguyên tắc này không chỉ áp dụng trong luật thành văn mà trong cả thực tiễn xét xử của toà án (quyền tài phán) và trong thực tiễn hoạt động của Cơ quan Sáng chế hoặc các cơ quan hành chính Nhà nước, như được áp dụng với công dân quốc gia đó.

5.15 Tuy nhiên, việc áp dụng pháp luật quốc gia đối với công dân của một quốc gia thành viên không cản trở công dân đó được hưởng nhiều quyền lợi hơn đặc biệt được quy định trong Công ước Paris. Những quyền này cốt để bảo lưu. Nguyên tắc đối xử quốc gia phải được áp dụng mà không gây thiệt hại tới các quyền đó.

5.16 Điều 2(3) nêu lên một ngoại lệ đối với nguyên tắc đối xử quốc gia. Luật quốc gia liên quan tới thủ tục hành chính và thủ tục tố tụng, tới hệ thống tư pháp và các yêu cầu về đại diện được "bảo lưu" tuyệt đối. Điều này có nghĩa là một số yêu cầu chỉ về bản chất thủ tục đặt ra những điều kiện đặc biệt cho người nước ngoài vì mục đích của thủ tục hành chính và thủ tục tố tụng có thể vẫn còn giá trị viện dẫn chống lại những người nước ngoài là công dân của các quốc gia thành viên. Ví dụ như yêu cầu đối với người nước ngoài phải dùng một khoản tiền để ký quỹ hoặc để bảo lãnh cho các chi phí trong tranh chấp. Một ví dụ khác được nêu lên rõ ràng: yêu cầu rằng những người nước ngoài nên chọn lựa một địa chỉ dịch vụ hoặc chỉ định một đại diện tại quốc gia mà tại đó họ yêu cầu bảo hộ. Ví dụ này có lẽ là yêu cầu đặc biệt phổ biến nhất được áp dụng cho người nước ngoài.

5.17 Điều 3 quy định về việc áp dụng nguyên tắc đối xử quốc gia cho công dân của những nước không phải là thành viên, nếu họ cư trú hoặc có cơ sở thương mại hay công nghiệp tại một quốc gia thành viên

5.18 Thuật ngữ "cư trú" nhìn chung được giải thích không chỉ trong ý nghĩa pháp lý chặt chẽ của nó. Một nơi cư trú tạm thời, thường xuyên hay không thường xuyên phân biệt với một nơi cư trú hợp pháp, được xem là hợp lệ. Các pháp nhân cư trú tại nơi mà họ có trụ sở chính thực sự.

5.19 Nếu không có nơi cư trú, nhưng có một cơ sở thương mại hoặc công nghiệp thì một cá nhân vẫn có thể được hưởng chế độ đối xử quốc gia. Khái niệm cơ sở thương mại hoặc công nghiệp tại một quốc gia thành viên của công dân của một nước không phải là thành viên được quy định thành văn trong Công ước. Công ước đòi hỏi phải có hoạt động thương mại hoặc công nghiệp thực tế và có hiệu quả. Nếu chỉ có một hộp thư hoặc thuê một văn phòng nhỏ mà không có hoạt động gì thực sự thì không được chấp nhận.

<u>Quyền ưu tiên</u>

5.20 Quyền ưu tiên nghĩa là trên cơ sở một đơn chính thức xin bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp do một người nộp tại một trong số các quốc gia thành viên, chính người đó (hoặc người được kế thừa quyền đó), trong một thời gian hạn định (6 hoặc 12 tháng) có thể nộp đơn

yêu cầu bảo hộ tại tất cả các Quốc gia thành viên. Những đơn nộp sau sẽ được coi như được nộp cùng ngày với đơn nộp sớm nhất. Vì vậy, những đơn nộp sau được hưởng quyền ưu tiên cùng với tất cả các đơn liên quan tới cùng một sáng chế được nộp sau ngày đơn đầu tiên được nộp. Chúng cũng sẽ được hưởng chế độ ưu tiên đối với tất cả những hoạt động tiến hành sau ngày đó mà thường có khả năng phá hủy quyền của người nộp đơn hay khả năng được cấp bằng độc quyền cho sáng chế của người nộp đơn. Những quy định liên quan tới quyền ưu tiên được nêu tại Điều 4 của Công ước.

5.21 Quyền ưu tiên đưa ra nhiều thuận lợi về mặt thực tế đối với người nộp đơn muốn hưởng sự bảo hộ tại nhiều quốc gia khác nhau. Người nộp đơn không buộc phải nộp tất cả các đơn tại nước nhà và tại những quốc gia nước ngoài vào cùng một thời điểm, bởi người nộp đơn có 6 hoặc 12 tháng tuỳ ý quyết định yêu cầu bảo hộ tại quốc gia nào. Trong trường hợp cụ thể, người nộp đơn có thể sử dụng thời hạn đó để tổ chức từng bước việc bảo đảm bảo hộ tại nhiều nước khác nhau.

5.22 Người hưởng quyền ưu tiên là bất kỳ người nào có quyền được hưởng lợi từ nguyên tắc đối xử quốc gia, nộp đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc một quyền sở hữu công nghiệp khác một cách hợp thức tại một trong số các quốc gia thành viên.

5.23 Quyền ưu tiên có thể chỉ dựa trên đơn đầu tiên đối với cùng một quyền sở hữu công nghiệp mà đã được nộp tại một quốc gia thành viên. Vì vậy, không thể căn cứ vào đơn thứ hai, có thể là một đơn sửa đổi và sau đó sử dụng đơn thứ hai này như cơ sở hưởng quyền ưu tiên. Nguyên nhân của nguyên tắc này là rõ ràng: một đơn yêu cầu bảo hộ không thể cho phép một chuỗi bất tận các yêu cầu hưởng quyền ưu tiên cho cùng một đối tượng, bởi trên thực tế điều này có thể kéo dài đáng kể thời hạn bảo hộ cho đối tượng đó.

5.24 Điều 4A(1) của Công ước Paris thừa nhận rằng quyền ưu tiên cũng có thểáp dụng cho người kế thừa của người nộp đơn đầu tiên. Quyền ưu tiên cũng có thể được chuyển giao cho người kế thừa mà không chuyển giao đồng thời với việc nộp đơn đầu tiên. Điều này dẫn tới một thông lệ khá phổ biến là cho phép chuyển giao quyền ưu tiên cho những cá nhân khác nhau ở những quốc gia khác nhau.

5.25 Đơn sau phải đề cập tới cùng một đối tượng như đơn đầu tiên yêu cầu hưởng quyền ưu tiên. Nói cách khác, cùng một sáng chế, giải pháp hữu ích, nhãn hiệu hàng hóa hay kiểu dáng công nghiệp phải là đối tượng của cả hai đơn. Tuy nhiên, có thể sử dụng đơn đầu tiên yêu cầu cấp bằng độc quyền cho sáng chế như là cơ sở ưu tiên cho một đăng ký giải pháp hữu ích và ngược lại. Sự thay đổi tương tự về hình thức bảo hộ theo cả hai hướng cũng có thể được thực hiện, theo như luật pháp quốc gia, giữa giải pháp hữu ích và kiểu dáng công nghiệp.

5.26 Đơn đầu tiên phải được "nộp đủ" nhằm tăng quyền ưu tiên. Mọi việc nộp đơn tương đương với việc nộp một đơn quốc gia thông thường sẽ là cơ sở hợp lệ cho quyền ưu tiên. Việc nộp một đơn quốc gia thông thường có nghĩa là mọi việc nộp đơn thỏa mãn việc tạo lập ngày mà đơn được nộp tại quốc gia liên quan. Khái niệm đơn "quốc gia" được hiểu là gồm cả các đơn đã được nộp theo các thỏa ước song phương hoặc đa phương mà các quốc gia thành viên đã ký kết.

5.27 Việc huỷ bỏ, rút đơn hoặc bác bỏ đơn đầu tiên không làm mất đi khả năng hưởng quyền ưu tiên của nó. Quyền ưu tiên vẫn tồn tại, thậm chí khi đơn đầu tiên làm phát sinh quyền đó không còn tồn tại.

5.28 Hiệu lực của quyền ưu tiên được quy định tại Điều 4B. Có thể tóm tắt quy định này như sau, như một hậu quả của yêu cầu ưu tiên, đơn nộp sau phải được xử lý như thể đơn đã được nộp vào thời điểm nộp đơn, tại một nước thành viên khác, của đơn đầu tiên có yêu cầu

quyền ưu tiên. Bởi hiệu quả của quyền ưu tiên, tất cả những hoạt động diễn ra trong suốt thời gian từ ngày nộp đơn của đơn đầu tiên và những đơn nộp sau này – cái được gọi là giai đoạn ưu tiên, không thể phá hỏng những quyền là chủ thể của đơn nộp sau.

5.29 Theo thuật ngữ của những ví dụ cụ thể thì điều này có nghĩa là đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế cho cùng một sáng chế do một bên thứ ba nộp trong giai đoạn ưu tiên sẽ không mang lại một quyền có trước, mặc dù đơn đó được nộp trước cả những đơn nộp sau. Cũng vậy, việc công bố hay sử dụng vì mục đích cộng cộng sáng chế là đối tượng của đơn nộp sau trong suốt giai đoạn ưu tiên sẽ không làm mất tính mới hay tính sáng tạo của sáng chế đó. Vì mục đích đó, việc công bố do người nộp đơn hay do chính tác giả sáng chế hay một bên thứ ba thực hiện cũng không quan trọng.

5.30 Độ dài của giai đoạn ưu tiên cho các loại quyền sở hữu công nghiệp là khác nhau. Đối với bằng độc quyền sáng chế và giải pháp hữu ích thì giai đoạn ưu tiên là 12 tháng, đối với kiểu dáng công nghiệp và nhãn hiệu hàng hoá thì thời hạn này là 6 tháng. Khi xác định độ dài của giai đoạn ưu tiên, Công ước Paris đã phải tính đến những lợi ích xung đột của người nộp đơn và bên thứ ba. Giai đoạn ưu tiên hiện được quy định trong Công ước Paris dường như đã đưa ra sự cân bằng hợp lý giữa những lợi ích đối lập này.

5.31 Quyền ưu tiên được Công ước công nhận cho phép yêu cầu "ưu tiên nhiều phần" và "ưu tiên từng phần". Vì vậy, đơn nộp sau có thể không chỉ yêu cầu quyền ưu tiên của đơn nộp trước đó, mà còn có thể kết hợp quyền ưu tiên của nhiều đơn nộp trước, mà mỗi đơn trước đó liên quan tới những đặc điểm khác nhau của đối tượng trong đơn nộp sau. Hơn nữa, trong đơn nộp sau, các yếu tố có yêu cầu quyền ưu tiên có thể được kết hợp với những yếu tố không yêu cầu quyền ưu tiên nào. Trong tất cả những trường hợp này, tất nhiên là đơn nộp sau phải phù hợp với yêu cầu về tính thống nhất của sáng chế.

5.32 Những khả năng này đã đáp ứng được một nhu cầu thực tế. Thông thường, sau lần nộp đơn đầu tiên, những cải tiến hay bổ sung vào sáng chế là chủ đề của những đơn nộp sau tại nước xuất xứ. Trong những trường hợp như vậy, việc kết hợp những đơn nộp trước thành một đơn nộp sau là rất thiết thực, khi việc nộp đơn thực hiện trước khi kết thúc năm ưu tiên tại một nước thành viên khác. Việc kết hợp này thậm chí có thể được tiến hành nếu ưu tiên nhiều phần xuất phát từ những quốc gia thành viên khác nhau.

Những quy định về Bằng độc quyền sáng chế

Sự độc lập của Bằng độc quyền sáng chế

5.33 Bằng độc quyền sáng chế được cấp tại các quốc gia thành viên cho công dân hay người cư trú tại quốc gia thành viên phải được đối xử một cách độc lập như là bằng độc quyền sáng chế nhận được cho cùng một sáng chế tại những quốc gia khác, kể cả những nước không phải là thành viên. Nguyên tắc về "tính độc lập" của bằng độc quyền sáng chế được nêu tại Điều 4bis.

5.34 Nguyên tắc này phải được hiểu theo nghĩa rộng. Có nghĩa là việc cấp một bằng độc quyền sáng chế cho một sáng chế tại một quốc gia không buộc các quốc gia thành viên khác cấp bằng độc quyền sáng chế cho một sáng chế tương tự. Ngoài ra, nguyên tắc trên còn có nghĩa là một bằng độc quyền sáng chế không thể bị từ chối, bị mất hiệu lực hoặc bị huỷ bỏ tại bất kỳ quốc gia thành viên khác dựa trên căn cứ rằng bằng độc quyền sáng chế cho một sáng chế giống hệt đã bị từ chối, mất hiệu lực hoặc không còn được duy trì hoặc đã bị huỷ bỏ tại quốc gia khác. Về khía cạnh này, số phận của một bằng độc quyền sáng chế cụ thể tại một quốc gia bất kỳ không thể tác động tới số phận của một bằng độc quyền sáng chế cho sáng chế giống hệt tại nước khác.

5.35 Nguyên nhân cơ bản và luận điểm chính của nguyên tắc này đó là luật pháp quốc gia và thông lệ hành chính ở mỗi quốc gia thường khác nhau. Một quyết định không cấp hoặc làm mất hiệu lực của một bằng độc quyền cho sáng chế tại một quốc gia nhất định trên cơ sở luật

pháp nước đó thường không bị ràng buộc vào hoàn cảnh pháp lý khác nhau tại những quốc gia khác. Sẽ không công bằng khi khiến chủ sở hữu mất đi bằng độc quyền cho sáng chế tại quốc gia khác, dựa trên cơ sở họ đã mất bằng độc quyền sáng chế tại một quốc gia là hậu quả của việc không trả tiền lệ phí hàng năm tại quốc gia đó, hay là hậu quả của việc bằng độc quyền sáng chế đã mất hiệu lực tại quốc gia đó; trên cơ sở những gì không còn tồn tại trong luật pháp của các quốc gia khác.

5.36 Một đặc điểm đặc biệt trong nguyên tắc độc lập của bằng độc quyền sáng chế được nêu tại Điều 4bis(5). Điều khoản này quy định bằng độc quyền sáng chế được cấp trên cơ sở một đơn yêu cầu ưu tiên của một hoặc nhiều đơn nước ngoài phải được hưởng cùng một thời hạn theo luật quốc gia nếu đơn này không yêu cầu hưởng quyền ưu tiên. Nói cách khác, không được phép khấu trừ giai đoạn ưu tiên vào thời hạn của bằng độc quyền sáng chế viện dẫn quyền ưu tiên của đơn đầu tiên. Chẳng hạn, một quy định trong luật quốc gia bắt đầu thời hạn của bằng độc quyền sáng chế là từ ngày hưởng quyền ưu tiên (tại nước ngoài), chứ không phải từ ngày nộp đơn tại quốc gia đó, sẽ vi phạm nguyên tắc này.

Quyền được nêu tên của tác giả sáng chế

5.37 Một nguyên tắc chung quy định rằng tác giả sáng chế phải có quyền được nêu tên trong bằng độc quyền sáng chế. Nguyên tắc này được quy định tại Điều 4ter.

5.38 Luật pháp quốc gia đã thực thi quy định này theo nhiều cách. Một số quốc gia chỉ trao cho tác giả sáng chế quyền khởi kiện dân sự đối với người nộp đơn hoặc chủ sở hữu để được nêu tên trong bằng độc quyền sáng chế. Còn theo một số quốc gia khác - và xu hướng này dường như đang tăng lên - thì việc nêu tên của tác giả sáng chế trong suốt quá trình cấp bằng độc quyền sáng chế là dựa trên cơ sở đương nhiên. Ví dụ tại Hợp chúng quốc Hoa Kỳ, thậm chí quy định rằng người nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phải chính là tác giả sáng chế.

Nhập khẩu, không thực hiện và li-xăng bắt buộc

5.39 Các vấn đề về việc nhập khẩu các vật phẩm chứa sáng chế, việc không thực hiện sáng chế đã được cấp bằng độc quyền, và li-xăng bắt buộc được nêu ra tại Điều 5A của Công ước.

5.40 Về việc nhập khẩu, điều khoản quy định rằng việc nhập khẩu, bởi người được cấp bằng độc quyền sáng chế vào một quốc gia nơi bằng độc quyền sáng chế được cấp, các vật phẩm chứa sáng chế và được sản xuất tại quốc gia bất kỳ của Hiệp hội sẽ không kéo theo việc thu hồi bằng độc quyền sáng chế. Điều khoản này khá hẹp, và vì vậy chỉ áp dụng khi hội tụ nhiều điều kiện. Kết quả là các nước của Hiệp hội phải mất một khoảng thời gian đáng kể để pháp điển hoá việc nhập khẩu hàng hoá đã được cấp bằng độc quyền sáng chế theo hoàn cảnh bất kỳ khác với những gì đã được dự kiến tại điều khoản này.

5.41 Điều khoản này áp dụng đối với những người được cấp bằng độc quyền sáng chế mà có quyền hưởng lợi từ Công ước Paris, và những người, có bằng độc quyền sáng chế tại một trong số các quốc gia của Hiệp hội Paris, nhập khẩu vào quốc gia này những hàng hoá (chứa sáng chế) được sản xuất tại một quốc gia khác của Hiệp hội. Trong trường hợp như vậy, bằng độc quyền sáng chế được cấp tại nước nhập khẩu có thể không bị tịch thu như một chế tài đối với việc nhập khẩu đó. Trong ngữ cảnh này, thuật ngữ "người được cấp bằng độc quyền sáng chế" sẽ bao hàm cả người đại diện cho người được cấp bằng độc quyền sáng chế, hoặc bất kỳ người nào tiến hành việc nhập khẩu dưới danh nghĩa của người được cấp bằng độc quyền sáng chế đó.

5.42 Đối với hàng hoá được nhập khẩu, hàng hoá này phải được sản xuất tại một nước của Hiệp hội. Thực tế là hàng hoá được sản xuất tại một nước của Hiệp hội, sau đó được lưu

thông giữa các nước khác nhau và cuối cùng được nhập khẩu từ một nước không phải là thành viên trong Hiệp hội, sẽ không ngăn cản việc có thể áp dụng Điều khoản này.

5.43 Cuối cùng, cần lưu ý rằng thuật ngữ "tịch thu" tại điều 5A(1) bao gồm bất kỳ biện pháp nào có hiệu lực huỷ bỏ hoàn toàn bằng độc quyền sáng chế. Vì vậy, nó sẽ bao hàm những khái niệm tuyên bố vô hiệu, thu hồi, bãi bỏ, hủy bỏ... Vì mục đích của Điều này hay trên tinh thần của Công ước Paris, việc "tịch thu" có thể bao trùm cả những biện pháp khác có hiệu lực ngăn chặn việc nhập khẩu (như phạt vi phạm, đình chỉ các quyền...) do hệ thống luật pháp và toà án quốc gia quyết định.

5.44 Đối với việc thực hiện những bằng độc quyền sáng chế và li-xăng bắt buộc, bản chất của những quy định tại Điều 5A là mỗi quốc gia có thể tiến hành các biện pháp pháp lý quy định về việc cấp li-xăng bắt buộc. Những li-xăng bắt buộc này nhằm mục đích ngăn chặn việc lạm dụng xuất phát từ những độc quyền được cấp cho một bằng độc quyền sáng chế, ví dụ do không thực hiện hoặc thực hiện không hiệu quả.

5.45 Cấp li-xăng bắt buộc căn cứ vào việc không thực hiện hoặc thực hiện không hiệu quả là biện pháp cưỡng bức thông dụng nhất chống lại chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế để ngăn chặn việc lạm dụng những quyền trao cho một bằng độc quyền sáng chế. Việc này được quy định rõ ràng tại Điều 5A.

5.46 Lý lẽ chính cho việc bắt buộc thực hiện một sáng chế tại một quốc gia cụ thể là sự cân nhắc rằng, nhằm thúc đẩy công nghiệp hoá của một quốc gia, các bằng độc quyền sáng chế không nên được sử dụng chỉ để ngăn cản việc thực hiện sáng chế tại nước đó hoặc để độc quyền việc nhập khẩu vật phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế bởi chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Họ nên quen với việc giới thiệu việc sử dụng công nghệ mới vào quốc gia đó. Song liệu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có thực sự muốn làm như vậy không, trước tiên là sự cân nhắc về mặt kinh tế và sau đó là vấn đề về mặt thời gian. Việc thực hiện tại tất cả các quốc gia nói chung không mang tính kinh tế. Hơn nữa, người ta thừa nhận rằng việc thực hiện ngay tức khắc tại tất cả các quốc gia là không thể. Vì vậy, Điều 5A cố gắng tạo ra sự cân bằng giữa những lợi ích đối lập này.

5.47 Li-xăng bắt buộc do không thực hiện hoặc thực hiện kém hiệu quả một sáng chế có thể không được yêu cầu trước khi một thời hạn nhất định qua đi. Thời hạn này sẽ hết hạn hoặc là trong 4 năm kể từ ngày nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc trong 3 năm kể từ ngày cấp bằng độc quyền cho sáng chế. Trong mỗi trường hợp riêng, thời gian có thể áp dụng là thời gian hết hạn cuối cùng.

5.48 Thời hạn 3 hay 4 năm là thời hạn tối thiểu. Chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phải được trao một thời hạn dài hơn nếu chủ sở hữu có thể đưa ra những lý do hợp pháp về việc không hoạt động của mình, chẳng hạn những cản trở về mặt kỹ thuật, kinh tế, hay pháp luật đã ngăn cản việc thực hiện, hay thực hiện mạnh mẽ hơn sáng chế ở trong nước. Nếu điều đó được chứng minh thì yêu cầu về li-xăng bắt buộc phải được hủy bỏ, ít nhất là trong một thời gian nhất định. Thời hạn 3 hay 4 năm là thời hạn tối thiểu song luật quốc gia có thể quy định một thời hạn dài hơn.

5.49 Li-xăng bắt buộc do không thực hiện hoặc thực hiện không hiệu quả phải là một li-xăng không độc quyền và chỉ có thể được chuyển giao cùng với một phần của doanh nghiệp được lợi từ li-xăng bắt buộc đó. Chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phải được giữ lại quyền được cấp những li-xăng không độc quyền khác và tự mình thực hiện sáng chế. Hơn nữa, vì li-xăng bắt buộc được cấp cho một doanh nghiệp cụ thể trên cơ sở khả năng đã biết của doanh nghiệp, nó sẽ ràng buộc với doanh nghiệp đó và không thể được chuyển giao riêng rẽ với doanh nghiệp. Những giới hạn này nhằm ngăn cản việc bên nhận li-xăng bắt buộc có được

một vị thế mạnh mẽ hơn trên thị trường hơn là được bảo đảm bởi mục đích của li-xăng bắt buộc đó, đó là, bảo đảm việc thực hiện hiệu quả sáng chế đó trong nước.

5.50 Tất cả những quy định đặc biệt về li-xăng bắt buộc tại điều 5A(4) chỉ có thể áp dụng cho các li-xăng bắt buộc do không thực hiện hay thực hiện kém hiệu quả. Không thể áp dụng những quy định này cho các loại li-xăng bắt buộc khác mà pháp luật quốc gia được tự do quy định. Những dạng thức li-xăng bắt buộc khác có thể được cấp nhằm ngăn chặn việc lạm dụng, ví dụ như giá quá cao hoặc những điều khoản bất hợp lý đối với các li-xăng theo hợp đồng hay những biện pháp hạn chế khác cản trở sự phát triển công nghiệp.

5.51 Li-xăng bắt buộc cũng có thể được cấp vì lý do lợi ích công cộng trong trường hợp nếu không có việc lạm dụng quyền bởi chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế – ví dụ như trong lĩnh vực an ninh quân sự hoặc sức khỏe cộng đồng.

5.52 Cũng có những trường hợp một li-xăng bắt buộc được quy định là để bảo vệ quyền lợi công cộng mà không cản trở tới tiến bộ công nghệ. Đây là trường hợp li-xăng bắt buộc vì lợi ích của cái gọi là *những bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc*. Nếu một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền không thể thực hiện nếu không sử dụng một sáng chế đã được cấp bằng độc quyền trước đó của một cá nhân khác, khi đó chủ sở hữu của bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc, trong những hoàn cảnh nhất định, có thể có quyền yêu cầu một li-xăng bắt buộc cho việc sử dụng sáng chế đó. Nếu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phụ thuộc nhận được li-xăng bắt buộc, thì ngược lại chủ sở hữu này buộc phải đồng ý cấp một li-xăng cho chủ sở hữu của bằng độc quyền sáng chế trước đó.

5.53 Tất cả các dạng thức li-xăng bắt buộc khác có thể được tập hợp lại dưới tiêu đề chung là những li-xăng bắt buộc *vì lợi ích công cộng*. Luật pháp quốc gia không bị Công ước Paris ngăn cấm khi quy định về những li-xăng bắt buộc như vậy, và họ không phải lệ thuộc vào những giới hạn quy định tại điều 5A. Đặc biệt điều này có nghĩa rằng những li-xăng bắt buộc vì lợi ích công cộng có thể được cấp mà không cần chờ hết hạn thời hạn quy định đối với những li-xăng bắt buộc liên quan tới việc không thực hiện hoặc thực hiện không hiệu quả.

5.54 Tuy nhiên, cần lưu ý rằng Điều 31 của Hiệp định TRIPS còn quy định một số điều kiện đối với việc sử dụng đối tượng của một bằng độc quyền sáng chế mà không được sự cho phép của người nắm quyền.

Giai đoạn ân hạn đối với việc nộp phí duy trì hiệu lực

5.55 Điều 5bis quy định về giai đoạn ân hạn đối với việc thanh toán phí duy trì hiệu lực quyền sở hữu công nghiệp và việc phục hồi bằng độc quyền sáng chế trong trường hợp không thanh toán phí.

5.56 Tại hầu hết các quốc gia việc duy trì hiệu lực một số quyền sở hữu công nghiệp nhất định, chủ yếu là những quyền đối với sáng chế và nhãn hiệu hàng hoá, phụ thuộc vào thời gian thanh toán phí. Đối với bằng độc quyền sáng chế, phí duy trì hiệu lực thường phải trả hàng năm, trong trường hợp đó gọi là tiền trả hàng năm. Việc mất hiệu lực ngay tức khắc của bằng độc quyền sáng chế trong trường hợp một khoản phí hàng năm không được trả đúng hạn sẽ là một chế tài quá khắt khe. Vì vậy, Công ước Paris đã quy định một giai đoạn ân hạn mà trong suốt thời gian đó việc thanh toán có thể vẫn được thực hiện sau ngày hết hạn duy trì hiệu lực bằng độc quyền sáng chế. Giai đoạn đó là 6 tháng, và được thiết lập như một thời hạn tối thiểu, để các nước được tuỳ ý cho phép một thời hạn dài hơn.

5.57 Việc thanh toán chậm khoản phí hàng năm có thể phụ thuộc vào việc thanh toán khoản tiền trả thêm. Trong trường hợp đó, cả phí trả chậm và khoản tiền trả thêm phải được trả trong

giai đoạn ân hạn. Trong suốt giai đoạn ân hạn, bằng độc quyền sáng chế sáng chế tạm thời vẫn còn hiệu lực. Nếu không thanh toán phí trong giai đoạn ân hạn, bằng độc quyền sáng chế sẽ mất hiệu lực tuyệt đối, nghĩa là, kể từ ngày đến hạn trả phí hàng năm.

Bằng độc quyền sáng chế trong giao thông quốc tế

5.58 Một quy tắc phổ biến khác có tầm quan trọng thực sự, bao gồm giới hạn những quyền của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế trong một số hoàn cảnh đặc biệt, được quy định tại Điều 5ter. Điều này giải quyết vấn đề quá cảnh của các thiết bị trên tầu thuỷ, máy bay hay các phương tiện giao thông đường bộ khi qua một quốc gia thành viên mà tại đó thiết bị đã được cấp bằng độc quyền sáng chế.

5.59 Nếu tầu thuỷ, máy bay hay các phương tiện đường bộ của những quốc gia thành viên khác đi qua tạm thời hay tình cờ vào một quốc gia thành viên và trên đó có các thiết bị đã được cấp bằng độc quyền sáng chế tại quốc gia đó, thì chủ sở hữu phương tiện giao thông đó không được yêu cầu để có được việc chấp thuận ưu tiên hoặc một li-xăng từ chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Việc quá cảnh tạm thời hay tình cờ của thiết bị đã được cấp bằng độc quyền sáng chế vào một nước trong những trường hợp như vậy không vi phạm tới bằng độc quyền cho sáng chế.

5,60 Thiết bị có trên tầu thuỷ, máy bay, hoặc phương tiện công cộng phải nằm trong phương tiện, trong phần máy, phần thiết bị, phần số hoặc những bộ phận khác của phương tiện vận chuyển được sử dụng chỉ cho nhu cầu vận hành.

5.61 Quy định này chỉ bao hàm việc sử dụng những thiết bị đã được cấp bằng độc quyền sáng chế. Quy định không cho phép thực hiện những thiết bị đã được cấp bằng độc quyền sáng chế trên boong của một phương tiện giao thông, cũng như không được bán ra công chúng sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, hoặc bán ra công chúng sản phẩm thu được dưới quy trình được cấp bằng độc quyền sáng chế.

Sáng chế trưng bầy tại các cuộc triển lãm quốc tế

5.62 Một nguyên tắc phổ biến hơn của phần bản chất nội dung là quy định về bảo hộ tạm thời đối với hàng hoá trưng bầy tại các cuộc triển lãm quốc tế, được quy định tại Điều 11 của Công ước.

5.63 Nguyên tắc được nêu tại Điều 11 là các quốc gia thành viên bắt buộc phải trao, phù hợp với luật pháp nước họ, sự bảo hộ tạm thời cho những sáng chế, giải pháp hữu ích, kiểu dáng công nghiệp và nhãn hiệu hàng hoá có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế đối với hàng hoá được triển lãm chính thức hay được công nhận chính thức tại triển lãm quốc tế tổ chức trên lãnh thổ của Quốc gia thành viên bất kỳ.

5.64 Việc bảo hộ tạm thời có thể được quy định bằng nhiều phương tiện. Một là cấp quyền ưu tiên đặc biệt, tương tự như quyền được quy định tại Điều 4. Quyền ưu tiên sẽ bắt đầu từ ngày khai mạc triển lãm hoặc từ ngày giới thiệu đối tượng tại cuộc triển lãm. Quyền sẽ được duy trì trong một thời hạn nhất định, 12 tháng, kể từ ngày đó, và sẽ hết hạn nếu đơn yêu cầu bảo hộ không được nộp tại cuộc triển lãm trong thời hạn đó.

5.65 Một cách thức khác thường thấy trong một số luật quốc gia, đặc biệt đối với bằng độc quyền sáng chế, là thời hạn được quy định mà, trong một thời hạn nhất định, ví dụ như 12 tháng trước khi nộp đơn hoặc ngày ưu tiên của một đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế, việc trưng bầy sáng chế tại cuộc triển lãm quốc tế sẽ không làm mất tính mới của sáng chế đó. Khi lựa chọn giải pháp đó, việc bảo hộ tác giả sáng chế hoặc chủ sở hữu khác của sáng chế trong cùng một thời gian chống lại những hành vi lạm dụng của các bên thứ ba cũng rất quan trọng. Điều này cụ thể có nghĩa là người đem trưng bầy sáng chế phải được bảo hộ chống lại bất kỳ việc sao chép nào hoặc việc chiếm đoạt sáng chế vì mục đích nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế của một bên thứ ba. Chủ sở hữu sáng chế cũng phải được bảo hộ chống lại việc bộc lộ bởi các bên thứ ba trong cuộc triển lãm đó.

5.66 Điều 11 chỉ áp dụng đối với những cuộc triển lãm chính thức hoặc được công nhận chính thức. Việc giải thích thuật ngữ là tuỳ vào quốc gia thành viên nơi có yêu cầu bảo hộ.

Một cách giải thích đúng với tinh thần của Điều 11 rằng coi một cuộc triển lãm là "chính thức" nếu triển lãm được Nhà nước hoặc cơ quan công quyền khác tổ chức, coi cuộc triển lãm là "được công nhận chính thức" nếu triển lãm không phải là chính thức nhưng ít nhất đã được một nhà nước hoặc cơ quan công quyền khác công nhận là chính thức và được coi như "mang tính quốc tế", nếu hàng hoá từ nhiều quốc gia được đem tới triển lãm.

Những quy định về nhãn hiệu hàng hoá

Sử dụng nhãn hiệu hàng hoá

5.67 Công ước đề cập tới vấn đề sử dụng nhãn hiệu tại Điều 5C (1), (2) và (3).

5.68 Điều 5C(1) liên quan tới việc sử dụng bắt buộc những nhãn hiệu hàng hoá đã đăng ký. Một số quốc gia quy định việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá cũng yêu cầu rằng nhãn hiệu hàng hóa, khi đã đăng ký, phải được sử dụng trong một thời hạn nhất định. Nếu không tuân theo việc sử dụng này, nhãn hiệu hàng hoá có thể bị xoá tên khỏi đăng bạ. Với mục đích này, "sử dụng" thường được hiểu là việc bán những hàng hoá mang nhãn hiệu hàng hóa, mặc dù luật pháp quốc gia có thể quy định khái quát hơn về cách thức mà việc sử dụng nhãn hiệu hàng hoá phải tuân theo. Điều khoản trên quy định rằng khi có yêu cầu về sử dụng bắt buộc, việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá có thể bị huỷ bỏ do việc không sử dụng nhãn hiệu hàng hoá chỉ sau khi hết một thời hạn hợp lý, và nếu chủ sở hữu không thể chứng minh cho việc không sử dụng đó.

5.69 Định nghĩa về "thời hạn hợp lý" được dành cho luật pháp quốc gia của những nước liên quan, hoặc nếu không thì dành cho các cơ quan có thẩm quyền giải quyết những trường hợp như vậy. Thời hạn hợp lý này nhằm cho phép chủ sở hữu nhãn hiệu đủ thời gian và cơ hội để chuẩn bị cho việc sử dụng đúng cách, có xem xét trong nhiều trường hợp chủ sở hữu phải sử dụng nhãn hiệu của mình tại nhiều quốc gia.

5.70 Chứng minh của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa về việc không sử dụng có thể được chấp nhận nếu việc chứng minh dựa trên các hoàn cảnh kinh tế hay hoàn cảnh pháp lý nằm ngoài sự kiểm soát của chủ sở hữu, ví dụ nếu các quy định của chính phủ đã cấm hoặc trì hoãn việc nhập khẩu những hàng hóa đã gắn nhãn mác.

5.71 Công ước cũng quy định tại Điều 5C(2) rằng việc chủ sở hữu sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa, về hình thức có những yếu tố khác mà không làm thay đổi đặc tính có khả năng phân biệt của nhãn hiệu như khi nhãn hiệu được đăng ký trước đây tại một trong các nước của Hiệp hội, sẽ không làm mất hiệu lực của đăng ký cũng như không làm giảm bớt mức độ bảo hộ đã trao cho nhãn hiệu. Mục đích của quy định này là cho phép những khác biệt thứ yếu giữa hình thức của nhãn hiệu như khi được đăng ký và hình thức mà nhãn hiệu được sử dụng, ví dụ trong trường hợp chuyển thể hoặc dịch một số yếu tố nhất định cho việc sử dụng đó. Nguyên tắc này cũng áp dụng đối với những khác biệt về hình thức của nhãn hiệu khi được sử dụng tại nước nơi đăng ký gốc.

5.72 Liệu trong một trường hợp nào đó những khác biệt giữa nhãn hiệu như khi đăng ký và nhãn hiệu thực sự được sử dụng có làm thay đổi đặc tính có khả năng phân biệt là vấn đề được các cơ quan nhà nước có thẩm quyền quyết định.

Việc sử dụng đồng thời cùng một nhãn hiệu hàng hoá bởi các doanh nghiệp khác nhau

5.73 Điều 5C(3) của Công ước giải quyết trường hợp khi một nhãn hiệu giống nhau được hai hoặc nhiều cơ sở sử dụng cho những hàng hoá tương tự hoặc giống hệt thì được coi như đồng sở hữu chủ của nhãn hiệu hàng hoá. Điều khoản quy định rằng việc sử dụng đồng thời như vậy không gây trở ngại tới việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá cũng như không giảm bớt mức độ bảo hộ tại bất kỳ quốc gia nào của Hiệp hội, trừ khi việc sử dụng nói trên dẫn tới sự hiểu lầm trong

công chúng hoặc đi ngược lại lợi ích công. Những trường hợp như vậy có thể xảy ra nếu việc sử dụng đồng thời khiến công chúng hiểu lầm về nguồn gốc hoặc xuất xứ của hàng hoá được bán dưới cùng một nhãn hiệu hàng hoá, hoặc nếu chất lượng của những hàng hoá đó khác với tiêu chuẩn khiến có thể trái với lợi ích công nếu việc sử dụng đó còn được tiếp diễn.

5.74 Tuy nhiên, quy định này không bao hàm trường hợp sử dụng đồng thời một nhãn hiệu bởi các doanh nghiệp không phải là đồng sở hữu chủ của nhãn hiệu, ví dụ khi việc sử dụng được tiến hành đồng thời bởi chủ sở hữu và một bên được cấp li-xăng hoặc một bên được franchise. Những trường hợp này được dành cho luật pháp quốc gia của những nước khác nhau quy định.

Giai đoạn ân hạn cho việc nộp phí gia hạn

5.75 Điều 5bis quy định một giai đoạn ân hạn đối với việc thanh toán phí duy trì các quyền sở hữu công nghiệp. Trong trường hợp nhãn hiệu hàng hoá, quy định này đề cập chủ yếu tới việc thanh toán phí gia hạn, vì việc gia hạn cho phép duy trì đăng ký nhãn hiệu hàng hoá (và kể từ đây các quyền phụ thuộc vào những đăng ký như vậy). Việc không gia hạn đăng ký thường sẽ kéo theo việc mất hiệu lực của đăng ký, và trong một số trường hợp kéo theo việc hết hạn của quyền đối với nhãn hiệu. Giai đoạn ân hạn do Công ước quy định nhằm giảm bớt những rủi ro của việc mất đi một nhãn hiệu do sự trì hoãn không tự nguyện trong việc thanh toán phí gia hạn.

5.76 Các quốc gia trong Hiệp hội Paris buộc phải chấp thuận một giai đoạn ân hạn ít nhất là 6 tháng cho việc thanh toán phí gia hạn, song được tự do quy định việc thanh toán phụ phí khi phí gia hạn được thanh toán trong giai đoạn ân hạn. Hơn nữa, các nước được tự do quy định giai đoạn ân hạn dài hơn thời hạn tối thiểu 6 tháng do Công ước quy định.

5.77 Trong suốt giai đoạn ân hạn, đăng ký tạm thời vẫn duy trì hiệu lực. Nếu việc thanh toán phí gia hạn (và khoản phụ phí thích hợp) không được thực hiện trong giai đoạn ân hạn, đăng ký sẽ mất hiệu lực tuyệt đối kể từ ngày đầu tiên khi hết hạn.

Tính độc lập của nhãn hiệu hàng hoá

5.78 Điều 6 Công ước nêu lên một nguyên tắc quan trọng về tính độc lập của nhãn hiệu hàng hoá tại các quốc gia khác nhau trong Hiệp hội, và đặc biệt là sự độc lập của nhãn hiệu hàng hóa được nộp đơn yêu cầu bảo hộ hoặc được đăng ký tại nước xuất xứ với những nhãn hiệu được nộp đơn yêu cầu bảo hộ hoặc được đăng ký tại các quốc gia khác trong Hiệp hội.

5.79 Phần đầu của Điều 6 quy định về việc áp dụng nguyên tắc cơ bản đối xử quốc gia đối với việc nộp đơn và đăng ký nhãn hiệu tại các nước thuộc Hiệp hội. Bất kể nguồn gốc của nhãn hiệu muốn đăng ký, một quốc gia của Hiệp hội có thể chỉ áp dụng pháp luật quốc gia khi quyết định các điều kiện nộp đơn và đăng ký nhãn hiệu. Đơn được nộp theo nguyên tắc đối xử quốc gia khẳng định nguyên tắc độc lập của nhãn hiệu, bởi việc đăng ký nhãn hiệu và việc duy trì hiệu lực chỉ phụ thuộc vào luật pháp quốc gia đó.

5.80 Điều khoản này cũng quy định rằng đơn yêu cầu đăng ký một nhãn hiệu, đã nộp tại quốc gia bất kỳ thuộc Hiệp hội bởi một người có quyền hưởng lợi từ Công ước, không thể bị chối từ, cũng như một đăng ký không thể bị huỷ bỏ dựa trên lý do rằng việc nộp đơn, đăng ký hoặc gia hạn nhãn hiệu đã không còn hiệu lực tại nước xuất xứ. Điều khoản này đưa ra một nguyên tắc rõ ràng rằng việc có được và duy trì một đăng ký nhãn hiệu hàng hoá tại bất kỳ nước nào trong Hiệp hội có thể không phụ thuộc vào đơn, vào đăng ký hay việc gia hạn của cùng một nhãn hiệu tại nước xuất xứ của nhãn hiệu. Vì vậy, không hoạt động nào liên quan tới nhãn hiệu tại nước xuất xứ có thể được đòi hỏi như một điều kiện tiên quyết để có được đăng ký nhãn hiệu tại nước đó.

5.81 Cuối cùng, Điều 6 nêu lên rằng nhãn hiệu đã được đăng ký một cách chính đáng tại một nước trong Hiệp hội sẽ được coi là độc lập với những nhãn hiệu được đăng ký tại các quốc gia khác trong Hiệp hội, kể cả nước xuất xứ. Điều này có nghĩa là một nhãn hiệu đã từng được đăng ký đương nhiên sẽ không bị ảnh hưởng bởi bất kỳ quyết định nào liên quan tới những đăng ký tương tự cho cùng một nhãn hiệu tại các nước khác. Đối với vấn đề này, hiển nhiên rằng một hay nhiều đăng ký tương tự như vậy mà bị, ví dụ, khước từ, huỷ bỏ hay từ bỏ, sẽ không vì thế mà ảnh hưởng tới những đăng ký nhãn hiệu tại các quốc gia khác. Hiệu lực của những đăng ký này sẽ chỉ phụ thuộc vào những quy định áp dụng phù hợp với luật pháp của mỗi quốc gia có liên quan.

Nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng

5.82 Công ước quy định về nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng tại Điều 6bis. Điều khoản này buộc một quốc gia thành viên phải từ chối hoặc huỷ bỏ đăng ký và cấm việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hoá có thể gây ra nhầm lẫn với một nhãn hiệu hàng hoá khác đã nổi tiếng tại quốc gia thành viên đó. Quy định này có mục đích mở rộng sự bảo hộ đối với nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng tại một quốc gia thành viên cho dù nhãn hiệu này không được đăng ký hay được sử dụng tại nước đó. Sự bảo hộ đối với nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng bắt nguồn không phải từ việc đăng ký, một đăng ký có thể ngăn chặn việc đăng ký hoặc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa xung đột, mà chính từ danh tiếng của nhãn hiệu hàng hóa đó.

5.83 Việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng dựa trên lý do là một nhãn hiệu hàng hoá đã giành được uy tín và danh tiếng tại một quốc gia thành viên thì cần phải nâng cao quyền hạn cho chủ sở hữu nhãn hiệu. Việc đăng ký hoặc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa tương tự gây nhầm lẫn, trong hầu hết các trường hợp, rốt cuộc sẽ dẫn tới một hành vi cạnh tranh không lành mạnh và gây phương hại tới quyền lợi của công chúng, những người sẽ bị gây hiểu lầm bởi việc sử dụng một nhãn hiệu xung đột cho những hàng hoá tương tự hoặc giống nhau chứ không phải những nhãn hiệu có liên quan tới hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng được đăng ký.

5.84 Nhãn hiệu hàng hóa được bảo hộ theo Điều 6bis phải là một nhãn hiệu hàng hóa "nổi tiếng", như đã được các cơ quan pháp luật hay cơ quan hành chính có thẩm quyền tại một nước thành viên xác nhận. Một nhãn hiệu hàng hóa có thể chưa từng được sử dụng tại một nước, theo nghĩa rằng hàng hóa mang nhãn hiệu hàng hóa đó không được bán tại đây, song nhãn hiệu hàng hóa đó vẫn có thể nổi tiếng tại nước đó do sự thừa nhận rộng rãi tại đó hoặc sự tác động của quảng cáo từ các nước khác vào nước đó.

5.85 Việc bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng theo Điều 6bis được áp dụng chỉ khi nhãn hiệu hàng hóa xung đột được nộp, được đăng ký hoặc sử dụng cho những hàng hóa tương tự hoặc giống hệt, do các cơ quan pháp luật hay cơ quan hành chính của nước được yêu cầu bảo hộ xác định.

5.86 Việc bảo hộ một nhãn hiệu hàng hóa nổi tiếng theo Điều 6bis bắt nguồn từ nghĩa vụ của một nước thành viên phải đương nhiên thực hiện, nếu luật pháp nước đó cho phép hoặc theo yêu cầu của một bên có lợi íchn, những loại hoạt động sau:

- thứ nhất, từ chối đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hóa xung đột;

- thứ hai, hủy bỏ đăng ký một nhãn hiệu hàng hóa xung đột, cho phép một thời hạn ít nhất là 5 năm kể từ ngày đăng ký mà trong thời hạn đó có thể thực hiện yêu cầu hủy bỏ nhãn hiệu hàng hóa xung đột trừ khi nhãn hiệu hàng hóa đó đã được đăng ký không ngay tình, khi đó không thể ấn định một thời hạn nào;

- thứ ba, ngăn cấm việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa xung đột, yêu cầu phải thực hiện điều này có thể trong một khoảng thời gian do mỗi quốc gia thành viên quy định; tuy nhiên,

không thể ấn định thời hạn cho một yêu cầu như vậy trong trường hợp một nhãn hiệu hàng hóa xung đột được sử dụng không ngay tình.

Biểu tượng quốc gia, dấu kiểm tra chính thức, và biểu tượng của các tổ chức quốc tế

5.87 Công ước quy định về những dấu hiệu có khả năng phân biệt của các quốc gia và những tổ chức quốc tế liên chính phủ tại Điều 6ter. Điều khoản này buộc một quốc gia thành viên, trong một số hoàn cảnh nhất định, phải từ chối hoặc làm mất hiệu lực của đăng ký và ngăn cấm việc sử dụng, hoặc như những nhãn hiệu hàng hoá hoặc như những yếu tố của nhãn hiệu hàng hóa, các dấu hiệu có khả năng phân biệt được cụ thể tại Điều này của các quốc gia thành viên và những tổ chức quốc tế liên chính phủ nhất định.

5.88 Mục đích của Điều 6ter không phải tạo ra một quyền sở hữu công nghiệp cho quốc gia hoặc tổ chức liên chính phủ đối với những dấu hiệu có khả năng phân biệt liên quan, mà chỉ đơn giản ngăn chặn việc sử dụng những dấu hiệu đó như là nhãn hiệu hàng hoá trong các hoạt động công nghiệp hoặc thương mại.

5.89 Những quy định tại Điều 6ter không được áp dụng nếu cơ quan có thẩm quyền của quốc gia thành viên cho phép việc sử dụng những dấu hiệu có khả năng phân biệt như là nhãn hiệu hàng hoá. Tương tự như vậy, những cơ quan có thẩm quyền của một tổ chức liên chính phủ có thể cho phép người khác sử dụng những dấu hiệu có khả năng phân biệt của mình như nhãn hiệu hàng hoá. Hơn nữa, trong trường hợp những dấu hiệu có khả năng phân biệt của một quốc gia thành viên, công dân của quốc gia thành viên bất kỳ mà được phép sử dụng những dấu hiệu có khả năng phân biệt của quốc gia mình có thể sử dụng chúng, thậm chí nếu những dấu hiệu này tương tự với dấu hiệu của một quốc gia thành viên khác.

5.90 Những dấu hiệu có khả năng phân biệt của quốc gia được đề cập tại Điều 6ter bao gồm - hình và chữ trên quốc huy, cờ và các biểu tượng khác, các dấu hiệu chính thức và các dấu kiểm tra chỉ ra có sự kiểm soát và bảo đảm và bất kỳ sự bắt chước những dấu hiệu này xét dưới góc độ quốc huy.

5.91 Mục đích của những quy định tại Điều 6ter, trong chừng mực các dấu hiệu có khả năng phân biệt của Quốc gia được đề cập, là nhằm loại trừ việc đăng ký và sử dụng những nhãn hiệu hàng hoá giống hệt hoặc tương tự với hình và chữ trên quốc huy, cờ hoặc các biểu tượng khác của Quốc gia. Việc đăng ký như vậy sẽ vi phạm quyền của một Quốc gia trong việc kiểm soát các dấu hiệu có khả năng phân biệt mang tính chủ quyền của quốc gia và, hơn nữa, có thể gây cho công chúng hiểu lầm về nguồn gốc của hàng hoá sử dụng những nhãn hiệu này.

5.92 Để đem lại hiệu lực cho quy định của Điều 6ter, một thủ tục theo như Điều khoản đó đã được thiết lập theo đó các quốc gia thành viên và các tổ chức liên chính phủ liên quan phải thông báo về những dấu hiệu có khả năng phân biệt của mình tớiVăn phòng quốc tế của WIPO, sau đó Văn phòng này sẽ chuyển những thông báo đó tới tất cả các quốc gia thành viên.

Chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hóa

5.93 Điều 6quater của Công ước đề cập tới vấn đề chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hóa. Nguyên tắc của Điều 6quater phát sinh bởi hoàn cảnh khi một nhãn hiệu hàng hóa được một doanh nghiệp sử dụng ở nhiều nước và muốn chuyển giao quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa tại một hay nhiều nước khác.

5.94 Pháp luật một số quốc gia cho phép chuyển nhượng mà không cần chuyển giao toàn bộ hay đồng thời doanh nghiệp sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đó. Pháp luật của một số quốc gia khác lại công nhận giá trị pháp lý của việc chuyển nhượng phụ thuộc vào việc chuyển giao toàn bộ hay đồng thời doanh nghiệp.

5.95 Điều 6quater quy định rằng sẽ đáp ứng việc công nhận giá trị pháp lý của chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hóa tại một Quốc gia thành viên mà phần công việc kinh doanh hay uy tín đã có được tại nước đó cũng phải được chuyển giao cho bên được chuyển nhượng, cùng với độc quyền sản xuất tại nước nói trên, hay bán hàng hóa mang nhãn hiệu hàng hóa đã

được chuyển nhượng tại nước đó. Vì vậy một quốc gia thành viên được tự do yêu cầu, đối với hiệu lực của việc chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hoá, đồng thời chuyển giao doanh nghiệp sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đó, song những yêu cầu như vậy phải không mở rộng tới những phần của doanh nghiệp đặt tại các nước khác.

5.96 Cần lưu ý rằng Điều 6quater cho phép một quốc gia thành viên được quyền không xét tới hiệu lực của việc chuyển nhượng nhãn hiệu hàng hóa với phần liên quan của doanh nghiệp, nếu việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa đó của bên được chuyển nhượng sẽ là yếu tố khiến công chúng hiểu lầm, đặc biệt đối với những đặc điểm quan trọng của hàng hóa mà nhãn hiệu hàng hóa được sử dụng. Sự tự do này có thể được thực hiện, ví dụ, nếu một nhãn hiệu hàng hoá chỉ được chuyển nhượng một phần cho những hàng hoá sử dụng nhãn hiệu đó, và nếu những hàng hoá này tương tự với những hàng hoá khác mà nhãn hiệu hàng hóa không được chuyển nhượng. Trong những trường hợp như vậy, công chúng có thể bị hiểu lầm về nguồn gốc hoặc chất lượng thực chất của những hàng hóa tương tự mà bên chuyển nhượng và bên được chuyển nhượng sẽ áp dụng cùng một nhãn hiệu hàng hóa một cách độc lập.

Bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký ở một quốc gia trong Liên hiệp tại các quốc gia khác của Liên hiệp

5.97 Song song với nguyên tắc độc lập của nhãn hiệu được thể hiện trong các quy định của Điều 6, Công ước còn đưa ra một quy tắc đặc biệt vì lợi ích của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký tại nước xuất xứ. Nguyên tắc ngoại lệ này được quy định tại Điều 6quinquies của Công ước.

5.98 Các quy định của Điều 6quinquies có hiệu lực trong trường hợp nếu đăng ký tại nước xuất xứ được viện dẫn tại nước được yêu cầu bảo hộ. Trong khi nguyên tắc đối xử quốc gia đối với đơn xin đăng ký đòi hỏi một quy tắc thông thường về tính độc lập hoàn toàn của nhãn hiệu hàng hóa (như đã được công nhận tại Điều 6), trong trường hợp ngoại lệ quy định tại Điều 6quinquies, quy tắc đối lập quy định về hiệu lực ngoài lãnh thổ của đăng ký tại nước xuất xứ lại phổ biến.

5.99 Quy tắc đặc biệt này có hai lý do chính. Một mặt, vì lợi ích của cả chủ sở hữu nhãn hiệu hàng háo lẫn công chúng phải có cùng một nhãn hiệu hàng hóa áp dụng cho cùng một hàng hóa ở các nước khác nhau. Mặt khác, trong pháp luật của mỗi quốc gia thành viên lại có những khác biệt quan trọng đối với việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá. Do vậy, những khác biệt trong pháp luật quốc gia có thể ngăn cản việc sử dụng thống nhất cùng một nhãn hiệu hàng hóa.

5.100 Để giảm ảnh hưởng của những khác biệt đó đối với việc đăng ký nhãn hiệu hàng hoá cho các hàng hóa trong thương mại quốc tế, Điều 6quinquies của Công ước Paris tạo ra một số hiệu lực nếu việc đăng ký tại nước xuất xứ đã được thực hiện và được viện dẫn ở một quốc gia thành viên khác nơi được yêu cầu đăng ký và bảo hộ. Quy định này có hiệu quả khi đem lại sự thống nhất của pháp luật các nước khác nhau về khái niệm nhãn hiệu hàng hoá.

5.101 Để áp dụng được Điều 6quinquies thì nhãn hiệu hàng hóa có liên quan cần được đăng ký hợp lệ tại nước xuất xứ. Việc nộp đơn hay sử dụng nhãn hiệu hàng hóa ở nước đó không thôi chưa đủ. Hơn nữa, nước xuất xứ phải là một nước trong Liên hiệp tại đó người nộp đơn có một cơ sở công nghiệp hay thương mại có thực và hiệu quả hoặc đó là nơi cư trú của người nộp đơn, hoặc nếu không là quốc gia thuộc Liên hiệp mà người nộp đơn là công dân.

5.102 Nguyên tắc mà Điều 6quinquies quy định rằng một nhãn hiệu hàng hoá đáp ứng đầy đủ những điều kiện quy định phải được chấp nhận cho nộp đơn và được bảo hộ như nhau (as

is, theo như cách diễn đạt trong bản tiếng Anh) hoặc telle quelle (theo như cách diễn đạt được chuyển thể từ bản gốc bằng tiếng Pháp) - tại các quốc gia thành viên khác, với những ngoại lệ nhất định. Nguyên tắc này thường được gọi là nguyên tắc "*telle quelle*" (tiếng Pháp).

5.103 Cần lưu ý rằng quy tắc đó chỉ liên quan tới hình thức của nhãn hiệu hàng hóa. Về khía cạnh này, quy tắc được nêu tại Điều này không ảnh hưởng tới những vấn đề liên quan tới bản chất hay chức năng của nhãn hiệu hàng hóa như được diễn giải tại nước yêu cầu bảo hộ. Vì vậy một quốc gia thành viên không buộc phải đăng ký và mở rộng bảo hộ cho một đối tượng không rơi vào phạm vi định nghĩa nhãn hiệu hàng hóa được pháp luật nước đó quy định. Ví dụ, nếu theo pháp luật của một nước thành viên, một vật ba chiều hay những nốt nhạc chỉ ra giai điệu không được coi là một nhãn hiệu hàng hóa ở nước đó, thì nước này không buộc phải chấp nhận đăng ký và bảo hộ cho đối tượng đó.

5.104 Điều 6quinquies, Mục B nêu ra một số ngoại lệ đối với nghĩa vụ chấp nhận một nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký như nhau ("as is") để đăng ký tại các nước khác trong Liên hiệp. Danh sách đó gồm đầy đủ các ngoại lệ để không thể dựa vào một căn cứ nào khác nhằm từ chối hay tước hiệu lực của đăng ký nhãn hiệu hàng hóa. Tuy nhiên, danh sách này không loại trừ một lý do bất kỳ để từ chối việc bảo hộ cần có trong pháp luật quốc gia.

5.105 Lý do đầu tiên cho phép từ chối hay tước hiệu lực của một nhãn hiệu hàng hóa khi nhãn hiệu hàng hóa vi phạm những quyền mà các bên thứ ba đã có được tại nước yêu cầu bảo hộ. Những quyền này có thể là các quyền đối với nhãn hiệu hàng hoá đã được bảo hộ ở nước có liên quan hay các quyền khác như quyền đối với tên thương mại hay bản quyền tác giả.

5.106 Lý do thứ hai cho phép từ chối hay tước hiệu lực là khi nhãn hiệu hàng hóa không có đặc tính có khả năng phân biệ, hoặc chỉ đơn thuần mang tính mô tả, hoặc chứa một tên gọi chung.

5.107 Lý do thứ ba cho phép từ chối hay tước hiệu lực là khi nhãn hiệu hàng hóa trái với đạo đức hay trật tự xã hội, khi được xem xét tại nước yêu cầu bảo hộ. Như một phạm trù đặc biệt, lý do này bao gồm cả những nhãn hiệu hàng hóa mà về bản chất là lừa dối công chúng.

5.108 Lý do thứ tư cho phép từ chối hay tước hiệu lực là nếu việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa tạo ra một hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

5.109 Lý do thứ năm và là lý do cuối cùng để từ chối hay tước hiệu lực là khi nhãn hiệu hàng hóa được chủ sở hữu sử dụng dưới hình thức rất khác so với hình thức mà nhãn hiệu đã được đăng ký ở nước xuất xứ. Những khác biệt thứ yếu có thể không được sử dụng làm lý do từ chối hay tước hiệu lực.

Nhãn hiệu dịch vụ

5.110 Một nhãn hiệu dịch vụ là một dấu hiệu được các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ sử dụng, ví dụ khách sạn, nhà hàng, hãng hàng không, đại lý du lịch, đại lý cho thuê ô tô, trung tâm giới thiệu việc làm, các hiệu giặt là... để phân biệt dịch vụ của họ với dịch vụ của các doanh nghiệp khác. Vì vậy, nhãn hiệu dịch vụ có chức năng giống như nhãn hiệu hàng hoá, điểm khác biệt duy nhất là chúng được áp dụng cho các dịch vụ thay vì các sản phẩm hay hàng hoá.

5.111 Điều 6sexies được giới thiệu trong Công ước Paris năm 1958 nhằm điều chỉnh các vấn đề đối với nhãn hiệu dịch vụ, nhưng Hội nghị sửa đổi đã không chấp nhận một đề nghị tham vọng hơn nhằm đồng hoá hoàn toàn nhãn hiệu dịch vụ với nhãn hiệu hàng hoá. Tuy nhiên, một quốc gia thành viên được tự do áp dụng cùng những quy tắc áp dụng cho nhãn hiệu dịch

vụ như các quy tắc áp dụng cho nhãn hiệu hàng hóa trong các trường hợp hay hoàn cảnh tương tự.

5.112 Theo Điều 6sexies, các quốc gia thành viên cam kết bảo hộ nhãn hiệu dịch vụ, nhưng không bắt buộc phải quy định về đăng ký các nhãn hiệu như vậy. Điều khoản này không bắt buộc một quốc gia thành viên phải quy định rõ ràng trong luật pháp về đối tượng của nhãn hiệu dịch vụ. Quốc gia thành viên có thể tuân thủ quy định không chỉ bằng cách giới thiệu một luật đặc biệt bảo hộ nhãn hiệu dịch vụ, mà còn bằng cách trao sự bảo hộ thông qua những phương thức khác, chẳng hạn bằng luật chống cạnh tranh không lành mạnh.

Đăng ký với danh nghĩa là đại diện mà không có sự cho phép của chủ sở hữu

5.113 Điều 6septies Công ước điều chỉnh mối quan hệ giữa chủ sở hữu một nhãn hiệu hàng hóa và đại diện hay người đại diện liên quan tới việc đăng ký hoặc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa của chủ sở hữu. Điều khoản này điều chỉnh những trường hợp khi đại diện hoặc người đại diện của người là chủ sở hữu của một nhãn hiệu hàng hoá nộp đơn hoặc nhận đăng ký nhãn hiệu hàng hóa dưới danh nghĩa của chính đại diện, hoặc sử dụng một nhãn hiệu hàng hóa mà không có sự cho phép của chủ sở hữu.

5.114 Trong những trường hợp như vậy, Điều 6septies trao cho chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa quyền phản đối đăng ký hay yêu cầu huỷ bỏ đăng ký, hoặc nếu pháp luật quốc gia cho phép, yêu cầu chuyển nhượng đăng ký. Ngoài ra, Điều 6septies còn trao cho chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa quyền phản đối việc đại diện hoặc người đại diện sử dụng nhãn hiệu hàng hóa mà chưa được sự cho phép , cho dù đã nộp đơn đăng ký nhãn hiệu hàng hóa hay đăng ký đã được cấp hay chưa.

Bản chất của hàng hóa mà một nhãn hiệu hàng hóa được sử dụng

5.115 Điều 7 Công ước quy định rằng bản chất của hàng hoá mà nhãn hiệu hàng hóa được sử dụng trong bất kỳ trường hợp nào cũng không gây trở ngại tới việc đăng ký nhãn hiệu.

5.116 Mục đích của quy tắc này, cũng như quy tắc so sánh trong Điều 4quater về bằng độc quyền sáng chế, nhằm thực hiện việc bảo hộ sở hữu công nghiệp độc lập với vấn đề liệu hàng hoá sẽ được áp dụng sự bảo hộ có được bán tại nước có liên quan hay không.

5.117 Đôi khi cũng xảy ra việc một nhãn hiệu hàng hóa liên quan tới các hàng hoá mà, chẳng hạn không tuân thủ những yêu cầu an toàn của luật pháp một quốc gia cụ thể. Ví dụ luật thực phẩm và dược phẩm của một nước có thể đặt ra những yêu cầu liên quan tới thành phần của thực phẩm hay hiệu quả của một dược phẩm và chỉ cho phép bán sau khi đã được các cơ quan có thẩm quyền phê chuẩn, trên cơ sở một cuộc kiểm tra thực phẩm hoặc xét nghiệm lâm ssàng về hiệu quả của việc sử dụng dược phẩm đó trên con người hay động vật.

5.118 Trong tất cả những trường hợp như vậy, sẽ rất không công bằng khi từ chối đăng ký một nhãn hiệu hàng hóa liên quan tới các hàng hoá như vậy. Quy định về an toàn hay chất lượng có thể thay đổi và sau đó sản phẩm có thể được phép bán. Trong những trường hợp đó nếu không có sự thay đổi nhưng việc phê chuẩn của các cơ quan có thẩm quyền tại nước liên quan vẫn chưa được thông qua, thì việc phê chuẩn, nếu được đặt ra như một điều kiện để nộp đơn hay đăng ký ở nước đó, có thể sẽ gây thiệt hại đến người đăng ký muốn nộp đơn yêu cầu bảo hộ cùng lúc đó tại một quốc gia thành viên khác.

Nhãn hiệu tập thể

5.119 Một nhãn hiệu tập thể có thể được định nghĩa là một dấu hiệu dùng để phân biệt nguồn gốc địa lý, chất liệu, cách thức sản xuất, chất lượng hay những đặc tính chung khác của hàng hoá hay dịch vụ của các doanh nghiệp khác nhau đồng thời sử dụng nhãn hiệu tập thể dưới sự

kiểm soát của chủ sở hữu nhãn hiệu. Chủ sở hữu có thể là một hiệp hội mà các doanh nghiệp đó là thành viên hoặc là một pháp nhân bất kỳ, kể cả một cơ quan công quyền.

5.120 Điều 7bis Công ước giải quyết vấn đề nhãn hiệu tập thể. Điều khoản này buộc quốc gia thành viên phải chấp thuận việc nộp đơn và bảo hộ, phù hợp với những điều kiện cụ thể do nước đó đặt ra, nhãn hiệu tập thể thuộc về những "hiệp hội". Đây thường là hiệp hội của các nhà sản xuất, nhà chế biến, nhà phân phối, những người bán hàng hay các thương nhân khác, đối với những hàng hoá được sản xuất hay chế biến tại một nước, một vùng hay địa phương nhất định hay một khu vực khác có những đặc tính chung. Nhãn hiệu tập thể của Nhà nước hay của các cơ quan công quyền khác không thuộc sự điều chỉnh của quy định này.

5.121 Để Điều 7bis có thể được áp dụng, sự tồn tại của một hiệp hội sở hữu nhãn hiệu tập thể phải không trái với luật pháp của nước xuất xứ. Hiệp hội không phải chứng minh là hiệp hội tuân theo pháp luật của nước xuất xứ nhưng việc đăng ký và bảo hộ nhãn hiệu tập thể của hiệp hội có thể bị từ chối nếu người ta thấy rằng hiệp hội đó tồn tại trái với pháp luật.

5.122 Việc từ chối đăng ký và bảo hộ nhãn hiệu tập thể không thể dựa trên lý do hiệp hội không được thành lập tại nước yêu cầu bảo hộ hoặc không được thành lập theo luật pháp nước đó. Điều 7bis còn thêm một quy định rằng hiệp hội thậm chí không bị đòi hỏi phải chiếm hữu một cơ sở công nghiệp hay thương mại tại một nơi bất kỳ. Nói cách khác, một hiệp hội, mà không chiếm hữu bất kỳ cơ sở công nghiệp hay thương mại nào, có thể chỉ đơn giản là hiệp hội kiểm soát những người khác sử dụng nhãn hiệu tập thể.

Trưng bày nhãn hiệu hàng hoá tại triển lãm quốc tế

5.123 Quy định về trưng bày nhãn hiệu tại các cuộc triển lãm quốc tế được nêu tại Điều 11 của Công ước, cũng áp dụng với các quyền sở hữu công nghiệp khác.

5.124 Nguyên tắc được nêu tại Điều 11 là các quốc gia thành viên buộc phải trao sự bảo hộ tạm thời cho những nhãn hiệu hàng hóa của các hàng hoá được trưng bày tại các cuộc triển lãm quốc tế chính thức hoặc được công nhận là chính thức tổ chức tại lãnh thổ của quốc gia thành viên bất kỳ, phù hợp với pháp luật quốc gia của họ.

5.125 Sự bảo hộ tạm thời có thể được quy định bằng nhiều phương thức. Một là cấp quyền ưu tiên đặc biệt, tương tự như quyền được quy định tại Điều 4. Một khả năng bảo hộ khác, thấy trong luật pháp một số quốc gia, bao gồm việc công nhận quyền sử dụng trước của bên trưng bày những hàng hoá có gắn nhãn hiệu hàng hóa chống lại các quyền mà bên thứ ba có thể đạt được.

5.126 Để áp dụng pháp luật quốc gia về bảo hộ tạm thời, các cơ quan nhà nước có thẩm quyền của một quốc gia có thể yêu cầu chứng cứ, về cả nhận dạng hàng hoá được trưng bày và ngày giới thiệu hàng hóa tại triển lãm, dưới mọi hình thức chứng cứ văn bản mà họ xét thấy cần thiết.

<u>Những quy định liên quan đến kiểu dáng công nghiệp, tên thương mại, tên gọi xuất xứ hàng hóa, chỉ dẫn nguồn gốc và cạnh tranh không lành mạnh.</u>

Kiểu dáng công nghiệp

5.127 Vấn đề kiểu dáng công nghiệp được Công ước Paris quy định tại Điều 5quinquies. Điều khoản này chỉ quy định về nghĩa vụ của tất cả các quốc gia thành viên phải bảo hộ kiểu dáng công nghiệp. Nhưng không nói tới cách thức bảo hộ phải được quy định ra sao.

5.128 Do vậy, các quốc gia thành viên có thể tuân thủ nghĩa vụ này bằng việc thông qua luật pháp đặc biệt về bảo hộ kiểu dáng công nghiệp. Tuy nhiên, các quốc gia thành viên cũng phải tuân thủ nghĩa vụ này thông qua trao sự bảo hộ theo luật bản quyền tác giả hay luật chống cạnh tranh không lành mạnh.

5.129 Tuy nhiên, nhiều nước đã chọn một giải pháp thông thường để tuân thủ nghĩa vụ của Điều 5quinquies là quy định một hệ thống bảo hộ kiểu dáng công nghiệp đặc biệt bằng cách đăng ký hoặc cấp bằng độc quyền sáng chế cho kiểu dáng công nghiệp.

5.130 Có một điều khoản đặc biệt giải quyết việc tước quyền kiểu dáng công nghiệp. Việc này được quy định tại Điều 5B và được tuyên bố rằng trong bất kỳ hoàn cảnh nào việc bảo hộ kiểu dáng công nghiệp không phải chịu chế tài là biện pháp trừng phạt tước quyền trong trường hợp không thực hiện hoặc khi vật phẩm mang kiểu dáng bảo hộ là hàng hóa được nhập khẩu. "Tước quyền" trong quy định này bao gồm những biện pháp tương đương như hủy bỏ, làm mất hiệu lực hoặc thu hồi. Tuy nhiên, các quốc gia thành viên có thể quy định những chế tài khác cho các trường hợp đó, như li-xăng bắt buộc để bảo đảm việc thực hiện. "Thực hiện" ở đây có nghĩa là sản xuất các sản phẩm mang hoặc kết hợp với kiểu dáng công nghiệp.

Tên thương mại

5.131 Điều 8 của Công ước giải quyết về vấn đề tên thương mại. Điều khoản này tuyên bố rằng tên thương mại được bảo hộ ở tất cả các nước trong Liên hiệp mà không có nghĩa vụ phải nộp đơn hay đăng ký, cho dù chúng có là một phần của nhãn hiệu hàng hoá hay không.

5.132 Định nghĩa về tên thương mại nhằm mục đích bảo hộ, và cách thức thực thi việc bảo hộ đó là hai vấn đề được dành cho luật pháp quốc gia của các nước liên quan điều chỉnh. Vì vậy, việc bảo hộ có thể bắt nguồn từ luật đặc biệt về tên thương mại hay bắt nguồn từ luật chung hơn về cạnh tranh không lành mạnh hoặc về quyền nhân thân.

5.133 Trong mọi trường hợp, điều kiện bảo hộ đều không phụ thuộc vào việc nộp đơn hoặc đăng ký tên thương mại. Tuy nhiên, nếu tại một quốc gia thành viên việc bảo hộ tên thương mại phụ thuộc vào việc sử dụng tên đó và tới mức độ mà một tên thương mại khác có thể gây ra sự nhầm lẫn hay phương hại tới tên thương mại đầu tiên, thì những yêu cầu và tiêu chuẩn như vậy có thể được quốc gia thành viên đó áp dụng

Tên gọi xuất xứ hàng hóa và chỉ dẫn nguồn gốc

5.134 Tên gọi xuất xứ hàng hóa và chỉ dẫn nguồn gốc nằm trong số những đối tượng bảo hộ của sở hữu công nghiệp theo Công ước Paris (Điều 1(2)).

5.135 Cả hai đối tượng này có thể được đề cập tới dưới một khái niệm rộng hơn là chỉ dẫn địa lý, mặc dù về mặt truyền thống, và vì mục đích của một số thoả ước đặc biệt (ví dụ, Thỏa ước Madrid về Chống sử dụng các chỉ dẫn về nguồn gốc sản phẩm sai lệch hoặc lừa dối và Thỏa ước Lisbon về Bảo hộ và Đăng ký quốc tế Tên gọi xuất xứ hàng hóa), cả hai khái niệm đều được phân biệt.

5.136 Chỉ dẫn nguồn gốc bao gồm tên gọi, chỉ dẫn, dấu hiệu hay những chỉ dẫn khác dẫn chiếu tới một nước nhất định hoặc tới một khu vực của nước đó nơi có thể truyền tải khái niệm rằng hàng hoá mang chỉ dẫn này có nguồn gốc từ nước đó hoặc địa phương đó. Ví dụ về chỉ dẫn nguồn gốc là tên một nước (như Đức, Nhật...) hay tên một thành phố (như Hồng

Kông, Paris...) khi được sử dụng trên hoặc gắn với những hàng hoá nhằm chỉ ra nơi sản xuất hoặc nguồn gốc của những hàng hoá đó.

5.137 Tên gọi xuất xứ hàng hóa có ý nghĩa hạn chế hơn và có thể được coi là một dạng thức chỉ dẫn nguồn gốc đặc biệt. Tên gọi xuất xứ hàng hóa là tên địa lý của một nước, một khu vực hay địa phương được dùng để chỉ ra nơi hàng hoá được sản xuất, chất lượng và tính chất của hàng hoá sản xuất tại đó mang tính đặc thù hoặc được quyết định bởi môi trường địa lý, gồm cả yếu tố tự nhiên và con người.

5.138 Điều 10 và 10bis Công ước Paris quy định về việc bảo hộ chỉ dẫn nguồn gốc. Nhìn chung, các quy định này bao hàm việc sử dụng trực tiếp hoặc gián tiếp một chỉ dẫn về nguồn gốc sai lệch (kể cả tên gọi xuất xứ hàng hóa, nếu có thể áp dụng) của hàng hoá hay danh tính của nhà sản xuất, nhà chế biến hoặc thương nhân, cũng như bất kỳ hành vi cạnh tranh không lành mạnh nào bởi việc sử dụng chỉ dẫn hay tên gọi có thể gây hiểu lầm đối với công chúng về bản chất hay đặc tính của hàng hoá mang chỉ dẫn đó.

5.139 Công ước yêu cầu các nước phải tịch thu hàng hoá mang chỉ dẫn sai lệch hoặc cấm việc nhập khẩu những hàng hoá đó, hoặc nếu không sẽ áp dụng biện pháp bất kỳ có thể để ngăn chặn hoặc chấm dứt việc sử dụng những chỉ dẫn như vậy. Tuy nhiên, nghĩa vụ tịch thu hàng hoá nhập khẩu chỉ áp dụng nếu một chế tài như vậy được luật pháp quốc gia quy định.

5.140 Công ước quy định không chỉ kiểm sát viên mà bất kỳ bên liên quan nào cũng đều có thể thực hiện hành động đó. Trong mối liên hệ này, Điều 10(2) tuyên bố rằng bất kỳ nhà sản xuất, nhà chế biến hay thương gia nào, dù là một thể nhân hay pháp nhân, dính líu vào việc sản xuất, chế biến hay kinh doanh những hàng hóa được sản xuất tại một địa phương, một khu vực hay tại một quốc gia được chỉ dẫn sai lệch về nguồn gốc hay tại quốc gia nơi những chỉ dẫn sai lệch này được sử dụng, thì trong mọi trường hợp đều bị coi là bên liên quan. Ngoài ra, Điều 10ter cũng yêu cầu các quốc gia cho phép những liên đoàn và hiệp hội đại diện cho các nhà công nghiệp, các nhà sản xuất và các thương gia liên quan được tiến hành khởi kiện trước các cơ quan có thẩm quyền với ý định ngăn chặn các hành vi đã đề cập ở trên.

Cạnh tranh không lành mạnh

5.141 Điều 10bis Công ước quy định rằng các nước trong Liên hiệp phải đảm bảo sự bảo hộ một cách hiệu quả cho những bên có quyền hưởng lợi từ Công ước để chống lại cạnh tranh không lành mạnh. Công ước không quy định rõ về cách thức cấp sự bảo hộ đó, mà để việc này cho luật pháp mỗi quốc gia thành viên quy định.

5.142 Điều 10bis định nghĩa các hành vi cạnh tranh không lành mạnh là những hành vi cạnh tranh trái với hành xử trung thực trong các hoạt động thương mại hay công nghiệp. Hơn nữa, Điều này còn đưa ra một số ví dụ điển hình về các hành vi cạnh tranh không lành mạnh cần phải ngăn cấm cụ thể.

5.143 Ví dụ đầu tiên đề cập đến tất cả các hành vi về bản chất được coi là tạo ra sự nhầm lẫn bằng mọi phương thức cho dù là đối với cơ sở, hàng hoá hoặc các hoạt động công nghiệp hay thương mại của đối thủ. Những hành động này không chỉ bao gồm việc sử dụng nhãn hiệu hay tên gọi giống hệt hoặc tương tự, có thể bị coi là sự vi phạm quyền sở hữu, mà còn gồm cả việc sử dụng các phương tiện khác tạo ra sự nhầm lẫn. Những hành vi như vậy có thể dưới hình thức bao bì, cách thể hiện hoặc kiểu cách được sử dụng trên sản phẩm và trên các cửa hàng giới thiệu sản phẩm tương ứng hoặc tại các điểm phân phối, tiêu đề quảng cáo...

5.144 Ví dụ thứ hai liên quan tới các tuyên bố sai trái trong quá trình kinh doanh mà thực chất nhằm làm mất uy tín của cơ sở, hàng hoá hay các hoạt động công nghiệp hoặc thương

mại của đối thủ. Vấn đề này được dành cho luật pháp quốc gia hay án lệ của mỗi nước quyết định rằng trong hoàn cảnh nào thì những tuyên bố làm mất uy tín mà sai sự thật cũng có thể bị coi là hành động cạnh tranh không lành mạnh.

5.145 Ví dụ thứ ba về hành vi cạnh tranh không lành mạnh liên quan tới chỉ dẫn và các tuyên bố có khả năng khiến công chúng hiểu lầm về phẩm chất, quy trình sản xuất, các đặc tính, tính phù hợp với mục đích hoặc chất lượng hàng hoá của các đối thủ. Quy định này có thể được phân biệt với các trường hợp trước trong chừng mực liên quan tới lợi ích và phúc lợi công cộng và là một trong những quy định của Công ước có liên quan trực tiếp tới vai trò bảo vệ sở hữu công nghiệp đối với người tiêu dùng.

Các quy định về quản lý và tài chính

Các cơ quan của Liên hiệp Paris

5.146 Các nước thành viên Công ước Paris đã lập ra một "Liên hiệp" về Bảo hộ sở hữu công nghiệp. Khi tạo ra một Liên hiệp, Công ước Paris đã vượt qua giới hạn của một thỏa ước đơn thuần là thiết lập các quyền và nghĩa vụ. Công ước cũng đã lập nên một pháp nhân trong luật quốc tế với các cơ quan cần thiết để thực hiện những nhiệm vụ nhất định. Liên hiệp đã thành lập một cơ quan hành chính độc lập và mối liên hệ hành chính giữa nhiều Văn kiện khác của Công ước Paris.

5.147 Theo khái niệm này của Liên hiệp, một nước trở thành thành viên của Liên hiệp bằng việc thông qua văn kiện gần đây nhất của Công ước Paris (văn kiện Stockholm) thì sẽ chịu sự ràng buộc với tất cả các quốc gia thành viên khác, thậm chí với cả những nước chưa phải là thành viên của công ước. Điều 27(3) của Công ước quy định rằng nước đó phải áp dụng Văn kiện Stockholm với các quốc gia thành viên của Liên hiệp song chưa phải là thành viên của Văn kiện đó, và phải công nhận rằng các nước thành viên chưa bị ràng buộc bởi những điều khoản nội dung của Văn kiện Stockholm có thể áp dụng, trong mối quan hệ của các nước này với Văn kiện, Văn kiện trước đó là văn kiện gần đây nhất trong số các Văn kiện mà họ là thành viên.

5.148 Liên hiệp có ba cơ quan quản lý, đó là: Hội đồng, Uỷ ban Điều hành vàVăn phòng quốc tế WIPO, do Tổng Giám đốc Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) đứng đầu.

5.149 Điều 13 quy định về Hội đồng. Hội đồng bao gồm tất cả các quốc gia thành viên bị ràng buộc ít nhất bởi các quy định về hành chính của Văn kiện Stockholm. Hội đồng là cơ quan lãnh đạo chính của Liên hiệp được quyền hoạch định chính sách và kiểm soát quyền lực. Hội đồng giải quyết tất cả các vấn đề liên quan tới việc duy trì và sự phát triển của Liên hiệp và việc thực thi Công ước Paris. Cụ thể, Hội đồng đề ra phương hướng cho việc chuẩn bị các hội nghị sửa đổi Công ước. Hội đồng xem xét và thông qua các báo cáo và hoạt động của Tổng Giám đốc WIPO liên quan tới Liên hiệp và đưa ra những hướng dẫn cho Tổng Giám đốc về những vấn đề liên quan thuộc thẩm quyền của Liên hiệp. Hội đồng xác định chương trình, thông qua ngân sách hai năm của Liên hiệp và phê chuẩn các khoản cuối cùng. Hội đồng họp thường kỳ 2 năm 1 lần, cùng với Đại Hội đồng WIPO.

5.150 Hội đồng có một Ủy ban điều hành, được quy định tại Điều 14. Ủy ban điều hành bao gồm 1/4 các Quốc gia thành viên của Hội đồng và được bầu vào thời gian giữa hai phiên họp thường kỳ phù hợp với sự phân bố địa lý hợp lý. Ủy ban điều hành họp thường kỳ mỗi năm một lần cùng với Uỷ ban Điều phối của WIPO.

5.151 Ủy ban điều hành là cơ quan quản lý nhỏ hơn của Liên hiệp. Ủy ban điều hành giải quyết tất cả các nhiệm vụ phải được tiến hành trong suốt giai đoạn giữa các phiên họp thường

kỳ của Hội đồng và vì vậy mà Hội đồng là một cơ quan quá lớn. Ủy ban chuẩn bị các cuộc họp của Hội đồng và tiến hành các biện pháp cần thiết nhằm đảm bảo việc thực hiện chương trình. Tuy nhiên, những thay đổi nhất định về quản lý hiện đang được xem xét (xem phần Cải cách thể chế thành lập, Chương 1).

5.152 Những quy định liên quan đếnVăn phòng quốc tế được nêu tại Điều 15.Văn phòng quốc tế WIPO là cơ quan hành chính của Liên hiệp.Văn phòng quốc tế thực hiện tất cả các nhiệm vụ hành chính liên quan tới Liên hiệp.Văn phòng quốc tế quy định về thư ký cho các cơ quan khác thuộc Liên hiệp. Người đứng đầuVăn phòng quốc tế - Tổng Giám đốc của WIPO - là người điều hành chính của Liên hiệp.

Tài chính

5.153 Các quy định về tài chính được nêu tại Điều 16. Liên hiệp có ngân sách riêng mà chủ yếu từ khoản đóng góp bắt buộc của các quốc gia thành viên. Phần đóng góp được tính bằng cách áp dụng hệ thống hạng và đơn vị với tổng số tiền đóng góp cần cho 1 năm ngân sách. Hạng I cao nhất tương đương với 1 phần bằng 25 đơn vị, hạng VII thấp nhất tương đương với 1 phần bằng 1 đơn vị. Mỗi nước thành viên được tự do xác định mình thuộc hạng nào nhưng về sau cũng có thể đổi hạng.

Sửa đổi

5.154 Điều 18 quy định nguyên tắc sửa đổi định kỳ Công ước Paris. Công ước phải được nộp để sửa đổi nhằm đưa vào những sửa đổi dự kiến để kiện toàn hệ thống của Liên hiệp. Những sửa đổi này do các hội nghị ngoại giao về sửa đổi thực hiện trong đó các phái đoàn được chính phủ các quốc gia thành viên chỉ định tham dự. Theo Điều 18(2) những hội nghị như vậy phải được lần lượt tổ chức tại một trong các quốc gia thành viên.

5.155 Việc chuẩn bị cho hội nghị sửa đổi Công ước Paris doVăn phòng quốc tế WIPO cùng với Ủy ban điều hành thực hiện tuân theo những chỉ thị của Hội đồng. Để thực hiện nhiệm vụ này,Văn phòng quốc tế WIPO cũng có thể tham khảo ý kiến các tổ chức liên chính phủ và các tổ chức quốc tế phi chính phủ khác.

Các thoả thuận đặc biệt

5.156 Một quy định quan trọng trong số các điều khoản về hành chính của Công ước Paris là Điều 19 về các thoả thuận đặc biệt.

5.157 Theo quy định này, các quốc gia thành viên có quyền tiến hành riêng với nhau các thoả thuận đặc biệt để bảo hộ sở hữu công nghiệp. Tuy nhiên, những thoả thuận này phải tuân thủ điều kiện rằng chúng không vi phạm các quy định của Công ước Paris.

5.158 Những thoả thuận đặc biệt như vậy có thể mang hình thức các thỏa thuận song phương hoặc các thỏa ước đa phương. Những thoả thuận đặc biệt theo hình thức thỏa ước đa phương có thể là những thoả thuận đượcVăn phòng quốc tế WIPO hoặc do các tổ chức liên chính phủ khác chuẩn vị và quản lý.

Trở thành thành viên Công ước

5.159 Việc tham gia Công ước Paris được thực hiện bằng việc đăng ký một văn kiện gia nhập với Tổng Giám đốc WIPO, như được quy định tại Điều 21. Công ước có hiệu lực với một nước thành viên gia nhập sau 3 tháng sau khi Tổng Giám đốc WIPO thông báo tới chính phủ các quốc gia thành viên về việc gia nhập. Vì vậy, việc gia nhập chỉ cần qua một hành

động đơn phương của nước liên quan mà không đòi hỏi bất kỳ quyết định nào từ các cơ quan có thẩm quyền của Liên hiệp.

5.160 Việc gia nhập Công ước tự động kéo theo việc chấp thuận tất cả các điều khoản trong Công ước, cũng như thừa nhận tất cả những ưu điểm của Công ước, như đã được nêu trong Điều 22.

5.161 Những quy định liên quan tới việc phản đối được nêu tại Điều 26 của Công ước. Bất kỳ quốc gia thành viên nào cũng có thể phản đối Công ước bằng cách gửi một thông báo tới Tổng Giám đốc WIPO. Trong trường hợp đó, việc phản đối sẽ có hiệu lực sau 1 năm kể từ ngày Tổng Giám đốc nhận được thông báo đó. Tuy nhiên, Công ước quy định rằng bất kỳ nước nào cũng không được thực hiện quyền phản đối trước khi kết thúc thời hạn 5 năm kể từ ngày trở thành thành viên của Công ước.

Tranh chấp

5.162 Vấn đề tranh chấp được giải quyết trong Điều 28 của Công ước. Bất kỳ tranh chấp nào giữa hai hay nhiều nước trong Liên hiệp liên quan tới việc giải thích hay áp dụng Công ước mà chưa được giải quyết bằng thương lượng thì có thể được đưa ra giải quyết trước Toà án Tư pháp quốc tế bởi nước hữu quan bất kỳ. Tuy nhiên, những nước hữu quan có thể thoả thuận các biện pháp khác để giải quyết tranh chấp, ví dụ thông qua trọng tài quốc tế. Nên lưu ý rằng, trong bất kỳ trường hợp nàoVăn phòng quốc tế WIPO có thể không đưa ra quan điểm về những tranh chấp liên quan tới việc giải thích hoặc áp dụng Công ước Paris giữa các quốc gia thành viên.

5.163 Bất kỳ nước nào tham gia Công ước có thể tuyên bố rằng mình không chịu ràng buộc bởi các quy định nêu trên, về việc giải quyết tranh chấp trước Toà án Tư pháp quốc tế.

5.164 Danh sách các quốc gia thành viên của Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp được nêu trong tài liệu kèm theo ở cuối của ấn phẩm này.

Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật

Lịch sử

5.165 Vấn đề bảo hộ bản quyền tác giả ở cấp độ quốc tế được khởi đầu vào khoảng giữa thế kỷ 19 trên cơ sở những thoả ước song phương. Nhiều thỏa ước như vậy quy định sự công nhận lẫn nhau các quyền đã được ký kết song vẫn chưa đủ toàn diện hoặc còn chưa thống nhất.

5.166 Nhu cầu về một hệ thống thống nhất đã dẫn tới việc đề ra phương thức và thông qua Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật vào ngày 9 tháng 9 năm 1886. Công ước Berne là thỏa ước quốc tế lâu đời nhất trong lĩnh vực bản quyền tác giả. Công ước mở rộng quyền tham gia đối với tất cả các quốc gia. Những văn bản về việc gia nhập hay phê chuẩn được đăng ký với Tổng Giám đốc Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO).

5.167 Công ước Berne đã được sửa đổi nhiều lần nhằm nâng cao hệ thống bảo hộ quốc tế mà Công ước quy định. Những thay đổi đã được thực hiện để đương đầu với thách thức của việc phát triển nhanh chóng công nghệ trong lĩnh vực sử dụng các tác phẩm của tác giả, để công nhận các quyền mới cũng như cho phép sửa đổi thích đáng những quyền đã ban hành. Lần sửa đổi chủ yếu đầu tiên được tiến hành tại Berlin vào năm 1908 và sau đó là những lần sửa đổi tại Rome năm 1928, tại Brussels năm 1948, tại Stockholm năm 1967 và tại Paris năm 1971.

5.168 Mục đích của lần sửa đổi tại Stockholm là để đáp ứng sự phát triển nhanh chóng của công nghệ cũng như nhằm đáp ứng nhu cầu của các quốc gia mới độc lập đang phát triển, và để nêu lên những thay đổi về cơ cấu và quản lý. Những quy định ưu đãi đối với các nước đang phát triển đã được nêu ra tại Stockholm và được đề cập sâu hơn tại Hội nghị sửa đổi Paris năm 1971, nơi đã tiến hành những thỏa hiệp mới.

5.169 Mục đích của Công ước Berne, như được thể hiện tại lời nói đầu "để bảo vệ một cách hữu hiệu và thống nhất các quyền của tác giả đối với các tác phẩm văn học và nghệ thuật". Điều 1 tuyên bố rằng những quốc gia áp dụng Công ước hợp thành một Hiệp hội để bảo hộ quyền của các tác giả đối với các tác phẩm văn học và nghệ thuật của họ.

Các quy định chính

Các nguyên tắc cơ bản

5.170 Công ước dựa trên 3 nguyên tắc cơ bản. Thứ nhất, đó là nguyên tắc "đối xử quốc gia", theo đó những tác phẩm có nguồn gốc tại một trong số các Quốc gia thành viên phải được trao sự bảo hộ như nhau tại một quốc gia thành viên như sự bảo hộ trao cho những tác phẩm của công dân nước họ. Thứ hai, là bảo hộ một cách tự động, theo đó việc đối xử quốc gia không phụ thuộc vào bất kỳ thủ tục nào, nói cách khác việc bảo hộ được trao tự động không phụ thuộc vào thủ tục đăng ký, lưu trữ hoặc hình thức tương tự. Thứ ba, là bảo hộ độc lập, theo đó việc hưởng và thực hiện các quyền được độc lập với việc bảo hộ hiện có tại nước xuất xứ của tác phẩm.

Các tác phẩm được bảo hộ

5.171 Điều 2 nêu một danh sách không hạn chế (có tính chất minh hoạ và không toàn diện) những tác phẩm như vậy, bao gồm những sản phẩm nguyên gốc trong lĩnh vực văn học, khoa học và nghệ thuật, không phân biệt hình thức và cách thức thể hiện. Những tác phẩm phái sinh, các tác phẩm dựa trên những tác phẩm đã tồn tại trước đó, như tác phẩm dịch, phóng tác, chuyển thể âm nhạc và những loại hình chuyển thể văn học hoặc nghệ thuật khác, đều được hưởng sự bảo hộ giống như tác phẩm gốc (Điều 2(3)). Việc bảo hộ đối với một số loại hình tác phẩm không mang tính bắt buộc, vì vậy mỗi quốc gia thành viên của Công ước Berne có thể quyết định việc bảo hộ đối với các văn bản chính thức của văn bản lập pháp, hành chính và pháp luật thuần tuý (Điều 2(4)), các tác phẩm nghệ thuật ứng dụng (Điều2 (7)), bài giảng, diễn văn và những tác phẩm miệng khác (Điều 2bis(2)) và các tác phẩm nghệ thuật dân gian (Điều 15(4)). Hơn nữa, Điều 2(2) còn quy định khả năng bảo hộ những tác phẩm hoặc các loại hình cụ thể khác tuỳ thuộc vào sự thể hiện dưới hình thức vật chất của những tác phẩm đó. Ví dụ, việc bảo hộ các tác phẩm múa có thể phụ thuộc vào hình thức thể hiện của chúng.

5.172 Một trong số các quy định quan trọng là quy định về tác phẩm hay những biểu hiện được gọi là "nghệ thuật truyền thống dân gian". Không đề cập tới phần từ ngữ, Công ước quy định rằng mỗi quốc gia thành viên có thể quy định về việc bảo hộ đối với những tác phẩm chưa được xuất bản, phát hành mà không rõ danh tính tác giả, song có cơ sở để cho rằng tác giả là công dân nước đó, thì theo luật pháp quốc gia, cơ quan nhà nước có thẩm quyền được

chỉ định đại diện cho tác giả vô danh để bảo hộ và thực thi quyền của tác giả tại các nước thành viên của Công ước. Bằng việc trao quyền cho các cơ quan được Nhà nước chỉ định, Công ước Berne trao cho các quốc gia nơi những tác phẩm nghệ thuật dân gian là một phần di sản của họ một khả năng bảo hộ di sản đó.

Chủ thể quyền

5.173 Điều 2(6) quy định rằng việc bảo hộ theo Công ước là nhằm mang lại lợi ích cho tác giả và người thừa kế của tác giả. Tuy nhiên, đối với một số loại hình tác phẩm, như tác phẩm điện ảnh (Điều 14bis), quyền sở hữu bản quyền tác giả là một vấn đề đặt ra đối với luật pháp của quốc gia nơi có yêu cầu bảo hộ.

Những người được bảo hộ

5.174 Theo Điều 3, tác giả của tác phẩm được hưởng quyền bảo hộ, cho cả những tác phẩm chưa phát hành, xuất bản hay đã phát hành, xuất bản nếu họ là công dân hay cư trú tại một nước thành viên; hoặc nếu họ không phải là công dân hay cư trú tại một nước thành viên thì họ phải lần đầu tiên xuất bản, phát hành tác phẩm tại một nước thành viên hoặc đồng thời xuất bản, phát hành tại một nước không phải là thành viên và tại một nước thành viên của Công ước.

Tiêu chuẩn bảo hộ tối thiểu

5.175 Một số tiêu chuẩn bảo hộ tối thiểu đã được quy định liên quan tới các quyền của tác giả và thời hạn bảo hộ.

Các quyền được bảo hộ

5.176 Các độc quyền được trao cho tác giả theo Công ước bao gồm quyền dịch (Điều 8), quyền tái tạo, nhân bản dưới mọi cách thức hoặc hình thức, gồm việc ghi hình hoặc tiếng, Điều 9, quyền biểu diễn tác phẩm kịch, nhạc kịch, và tác phẩm âm nhạc (Điều 11), quyền phát thanh truyền hình và truyền đạt đến công chúng bằng vô tuyến, bằng việc phát thanh truyền hình hoặc bằng loa phóng thanh hay bằng bất kỳ phương tiện nào khác phát thanh truyền hình tác phẩm (Điều 11bis); quyền diễn xướng trước công chúng (Điều 11ter), quyền cải biên, chuyển thể hay các dạng chuyển thể khác một tác phẩm (Điều 12) và quyền phóng tác phim ảnh và tái tạo, nhân bản một tác phẩm (Điều 14). Cái gọi là "Droit de suite" (quyền thừa kế) được quy định tại Điều 14ter (liên quan tới những tác phẩm nghệ thuật nguyên bản và những bản thảo gốc) mang tính chất lựa chọn và phù hợp chỉ khi luật pháp quốc gia của tác giả cho phép.

5.177 Độc lập với quyền về tài sản của tác giả, Điều 6bis về "quyền nhân thân" quy định quyền của tác giả được yêu cầu quyền tác giả cho tác phẩm của mình và được phản đối mọi sự xuyên tạc, cắt xén, hay các hình thức biến cải khác, hoặc hành vi vi phạm khác đối với tác phẩm gây phương hại tới danh dự hay danh tiếng của tác giả.

Những hạn chế

5.178 Như một sự đối trọng đối với các tiêu chuẩn bảo hộ tối thiểu, còn có những quy định khác trong công ước Berne hạn chế sự áp dụng khắt khe các quy tắc về độc quyền. Công ước quy định khả năng sử dụng các tác phẩm đã được bảo hộ trong những trường hợp đặc biệt mà không cần có sự cho phép của chủ sở hữu bản quyền tác giả và không phải trả thù lao cho việc sử dụng đó. Những ngoại lệ như vậy thường được đề cập như việc sử dụng tự do các tác phẩm được bảo hộ, quy định tại Điều 9(2) (tái tạo, nhân bản trong một số trường hợp đặc biệt), Điều 10 (trích dẫn và sử dụng tác phẩm bằng cách minh họa phục vụ cho mục đích giảng dạy),

Điều 10bis (tái tạo, nhân bản báo chí hoặc các vật phẩm tương tự và sử dụng tác phẩm cho mục đích tường thuật sự kiện tức thời) và Điều 11bis(3) (việc thu ghi tạm thời).

5.179 Có hai trường hợp mà Công ước Berne quy định về khả năng được cấp li xăng bắt buộc - tại Điều 11bis(2), đối với quyền phát thanh truyền hình và truyền đạt tới công chúng bằng vô tuyến, tái phát, hoặc bằng loa phóng thanh hoặc bằng bất kỳ phương tiện tương tự để phát thanh truyền hình tác phẩm, và Điều 13(1) về quyền ghi thu các tác phẩm âm nhạc.

5.180 Miễn là độc quyền dịch được đề cập, Công ước Berne đưa ra một lựa chọn rằng một quốc gia đang phát triển, khi tham gia Công ước, có thể bảo lưu theo nguyên tắc được gọi là "nguyên tắc 10 năm" (Điều 30 (2)(b)). Điều khoản này quy định về khả năng giảm thời hạn bảo hộ đối với độc quyền dịch; quyền này, theo nguyên tắc nói trên, sẽ không còn tồn tại nếu tác giả không sử dụng quyền đó trong vòng mười (10) năm kể từ ngày công bố đầu tiên tác phẩm gốc, bằng việc phát hành, xuất bản hoặc có việc phát hành, xuất bản tại một trong số các nước thành viên, một bản dịch bằng ngôn ngữ yêu cầu bảo hộ.

Thời hạn bảo hộ

5.181 Các tiêu chuẩn tối thiểu về bảo hộ quy định trong Công ước Berne cũng liên quan tới thời hạn bảo hộ. Điều 7 đề ra một thời hạn bảo hộ tối thiểu, là toàn bộ cuộc đời tác giả cộng thêm 50 năm sau khi tác giả chết.

5.182 Tuy nhiên, vẫn có những ngoại lệ đối với nguyên tắc cơ bản này cho một số loại hình tác phẩm nhất định. Đối với tác phẩm điện ảnh, thời hạn là 50 năm từ sau khi tác phẩm được truyền tải tới công chúng, hoặc, nếu chưa được truyền tải tới công chúng thì thời hạn là 50 năm sau khi tác phẩm được thực hiện. Đối với các tác phẩm nhiếp ảnh và các tác phẩm nghệ thuật ứng dụng, thời hạn bảo hộ tối thiểu là 25 năm kể từ khi tác phẩm được thực hiện.

5.183 Đa số các nước trên thế giới đều quy định thời hạn là suốt cuộc đời tác giả cộng thêm một thời hạn bảo hộ 50 năm bởi người ta cảm thấy công bằng và hợp lý khi thời hạn nên gồm cả cuộc đời tác giả và cuộc đời người con của tác giả đó; quy định này cũng nhằm tạo ra sự khích lệ cần thiết để khuyến khích sức sáng tạo, tạo nên sự cân bằng hợp lý giữa lợi ích của tác giả và nhu cầu của xã hội.

5.184 Thời hạn bảo hộ đối với các quyền nhân thân liên quan kéo dài ít nhất cho tới khi hết hạn của quyền về tài sản.

Nộp đơn đúng thời điểm

5.185 Việc bảo hộ theo như Công ước Berne có hiệu lực hồi tố, vì công ước áp dụng cho tất cả các tác phẩm mà, vào thời điểm các tác phẩm này có hiệu lực tại một quốc gia cụ thể, nhưng vẫn chưa công bố tại quốc gia xuất xứ của tác phẩm thông qua hạn định của thời hạn bảo hộ.

Văn kiện mới nhất của Công ước (Văn kiện Paris)

5.186 Công ước Berne bước đầu đã phát triển theo như các tiêu chuẩn và yêu cầu của các nước công nghiệp hóa tại châu Âu. Đặc biệt sau Đại chiến thế giới lần thứ hai, khi bản đồ chính trị thế giới đã thay đổi đáng kể, Công ước Berne cũng đã phải đối mặt với những vấn đề phát triển mới. Nhiều quốc gia độc lập mới phải xem xét vấn đề về khả năng gia nhập hệ thống bảo hộ bản quyền tác giả quốc tế như được quy định trong Công ước. Các quốc gia này

được tự do gia nhập hay không gia nhập Công ước, hoặc nếu họ đã là thành viên do là thuộc địa cũ hay trong một tình trạng tương tự, thì được tự do rút khỏi Công ước.

5.187 Khi hầu hết mọi người đều công nhận rằng tác giả và những người sáng tạo khác cần nhận được sự bảo hộ thích đáng cho các sáng tạo trí tuệ của họ, người ta cũng biết rằng các quốc gia mới độc lập đang phát triển vấp phải những vấn đề thực sự trong việc tiếp cận dễ dàng và rộng rãi hơn đối với các tác phẩm đã được bảo hộ bản quyền tác giả từ những nước phát triển, cụ thể cho nhu cầu giáo dục và công nghệ của họ. Trong khi đó, tiến bộ công nghệ đã mở rộng phạm vi địa lý của các công ước quốc tế và các hiệp định đa phương nhằm thu hút hơn nữa số lượng các quốc gia ngày càng tăng.

5.188 Vì vậy mà những thảo luận tại các hội nghị sửa đổi gần đây đều nhằm thích ứng hệ thống bảo hộ quốc tế các tác phẩm văn học và nghệ thuật với nhu cầu của những quốc gia mới độc lập này.

5.189 Vấn đề quy định thêm trong Công ước các quy định đặc biệt cho các nước đang phát triển lần đầu tiên đã được thảo luận tại một Hội thảo về Bản quyền tác giả châu Phi tại Brazzaville vào năm 1963. Vấn đề này tiếp tục được đề cập đến tại hội nghị Stockholm năm 1967 về sửa đổi Công ước Berne, nơi một "nghị định thư về các nước đang phát triển", được biết đến dưới cái tên Nghị định thư Stockholm, đã được bổ sung vào Công ước.

5.190 Tuy nhiên, người ta sớm nhận ra rằng giải pháp (Nghị định thư Stockholm) đã đề xuất không chắc nhận được nhiều đồng tình từ các nước trong Hiệp hội, đặc biệt là những nước mà các tác phẩm của họ chắc chắn bị sử dụng theo các quy định của Nghị định thư.

5.191 Hội nghị sửa đổi nhóm họp tại Paris năm 1971 chủ yếu đề cập tới việc tìm kiếm giải pháp nhằm tăng cường hiệu lực toàn cầu của Công ước và thiết lập một cơ sở phù hợp cho hoạt động của Công ước, đặc biệt đối với các nước đang phát triển. Câu hỏi đặt ra là liệu có công bằng và khả thi hay không khi đòi hỏi các nước đang phát triển này thực hiện nghĩa vụ theo như Công ước do các nước phát triển thỏa thuận thực hiện mà không cân nhắc tới hoàn cảnh đặc biệt tại các nước đang phát triển. Chắc chắn có một thách thức đặt ra cho hệ thống bản quyền tác giả quốc tế và điều này, dưới một cách thức, đã được phân loại thông qua việc thỏa hiệp thể hiện trong những quy định đặc biệt liên quan tới các nước đang phát triển, được nêu tại phần Phụ lục – hiện nay là một phần đồng nhất của Công ước.

5.192 Phần phụ lục đối với Văn kiện Paris (1971) của Công ước Berne quy định những khả năng đặc biệt mở ra đối với các nước đang phát triển về việc dịch và tái tạo, nhân bản những tác phẩm có nguồn gốc nước ngoài. Phần Phụ lục tăng thêm những ngoại lệ hiện có trong Công ước đối với độc quyền của tác giả, gồm cả quyền dịch và tái tạo, nhân bản (Điều 2bis, 9(2), 10(2), 10bis) và nguyên tắc mười năm (Điều 30(2)(b)).

5.193 Theo phần Phụ lục này, các nước được coi là những nước đang phát triển phù hợp với thông lệ đã thiết lập của Đại hội đồng Liên hiệp quốc, theo những điều kiện nhất định, có thể không tuân theo những tiêu chuẩn bảo hộ tối thiểu được quy định trong Công ước. Chế độ miễn trừ này liên quan tới hai quyền, quyền dịch và quyền tái tạo, nhân bản. Chi tiết về những quy định này đối với các nước đang phát triển sẽ được nêu sau đây, trong các đoạn từ 5.201 đến 5.205.

Quản lý hành chính

Các quy định về quản lý hành chính

5.194 Những quy định của Công ước Berne nằm trong hai phạm trù, nội dung của các phạm trù đó gồm luật vật chất và quản lý hành chính và những điều khoản cuối cùng bao hàm các vấn đề quản lý hành chính và cơ cấu. Trong văn bản mới nhất của Công ước đã được sửa đổi tại Paris vào năm 1971, từ Điều 1 tới Điều 21 và phần Phụ lục là những quy định về nội dung, còn từ Điều 22 tới Điều 38 là những quy định về quản lý hành chính và các điều khoản cuối cùng.

5.195 Công ước Berne do Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) quản lý. Các nhiệm vụ quản lý do WIPO thực hiện bao gồm việc tập hợp và công bố thông tin liên quan tới bảo hộ bản quyền tác giả. Mỗi nước thành viên trao đổi với WIPO về các luật bản quyền tác giả mới. WIPO thực hiện việc nghiên cứu và cung cấp các dịch vụ nhằm tạo thuận lợi cho việc bảo hộ bản quyền tác giả; như Văn phòng, tham gia vào tất cả các cuộc họp của Hội đồng, Ủy ban điều hành, Ủy ban thường trực về Quyền tác giả và các quyền liên quan hay Nhóm Công tác. Theo các chỉ thị của Hội đồng và phối hợp với Ủy ban điều hành, khi được yêu cầu, Văn phòng cũng sẽ thực hiện việc chuẩn bị cho các hội nghị sửa đổi Công ước.

5.196 Các quy định về quản lý hành chính quy định về Hội đồng mà tại đó Chính phủ của mỗi quốc gia thành viên sẽ được cử một người đại diện. Hội đồng quyết định chương trình, thông qua ngân sách và kiểm soát tài chính của Hiệp hội. Hội đồng cũng bầu ra các thành viên của Ủy ban điều hành của Hội đồng. Một phần tư số quốc gia thành viên được bầu vào Ủy ban điều hành. Ủy ban điều hành nhóm họp mỗi năm một lần vào mỗi kỳ họp thường niên. Tuy nhiên, một số thay đổi về quản lý hành chính nhất định hiện tại đang được xem xét (xem phần Cải cách thể chế thành lập, Chương 1).

Trở thành thành viên của Công ước

5.197 Để trở thành một thành viên của Công ước Berne, phải đăng ký một văn bản gia nhập với Tổng Giám đốc WIPO (Điều 29(1)). Việc gia nhập Công ước Berne và có tư cách thành viên của Hiệp hội Berne có hiệu lực sau 03 tháng kể từ ngày Tổng Giám đốc WIPO thông báo về việc đăng ký văn bản gia nhập nói trên (Điều 29(2)(a)). Theo Điều 1 Phụ lục, trong thời gian phê chuẩn hoặc gia nhập Văn kiện Paris, mỗi quốc gia đang phát triển phải công bố rõ ràng rằng quốc gia này sẽ sử dụng những quy định trong Phụ lục về li-xăng bắt buộc cho việc dịch và/hoặc việc tái tạo, nhân bản.

5.198 Để trở thành thành viên của Công ước Berne, quốc gia liên quan là một thành viên của Liên hiệp Berne. Do vậy, quốc gia này sẽ có:

- tư cách thành viên đầy đủ (có quyền bỏ phiếu) tại Hội đồng Liên hiệp Berne (Điều 22(3)(a));
- quyền tham gia bỏ phiếu hoặc được bầu vào Uỷ ban điều hành của Liên hiệp Berne (Điều 23(2)(a));
- tư cách thành viên đương nhiên tại Uỷ ban Điều phối WIPO trong thời gian là thành viên tại Uỷ ban điều hành của Liên hiệp Berne (Công ước thành lập WIPO, Điều 8(1)(a)).

5.199 Trở thành thành viên của Liên hiệp Berne là lợi ích của tất cả các quốc gia muốn thiết lập những điều kiện thuận lợi cho sự phát triển kinh tế và văn hoá của quốc gia mình, nhất là đối với các nước đang phát triển.

Các nước đang phát triển và Công ước Berne

5.200 Vấn đề được đặc biệt quan tâm tại lần sửa đổi Công ước Berne gần đây nhất là vẫn củng cố thêm Công ước trong khi tiếp tục quan tâm tới những lo ngại của các nước đang phát triển. Vì vậy, Văn kiện Paris gần đây nhất của Công ước Berne (năm 1971) đã dành cho các nước đang phát triển một quyền đặc biệt. Văn kiện quy định rằng trong trường hợp các tác phẩm chưa công bố, nếu tác giả là vô danh song có cơ sở để cho rằng tác giả là công dân của một nước thành viên của Liên hiệp thì các quyền đối với tác phẩm đó phải được tất cả các nước thuộc Liên hiệp công nhận. Bằng quy định này, Công ước Berne đã trao cho các nước đang phát triển khả năng bảo hộ những tác phẩm nghệ thuật truyền thống dân gian của mình tại nước ngoài. Vấn đề đặt ra đối với hệ thống pháp luật nước xuất xứ của tác phẩm là phải chỉ định cơ quan có thẩm quyền đại diện cho tác giả vô danh để bảo hộ và thực thi các quyền của tác giả tại các nước trong Liên hiệp. Bằng việc quy định các hoạt động của cơ quan do Nhà nước chỉ định, Công ước Berne trao cho các nước đang phát triển, những nước mà tác phẩm nghệ thuật truyền thống dân gian là một phần di sản của họ, một khả năng bảo hộ các tác phẩm đó.

5.201 Trong Phụ lục - một phần thống nhất của Văn kiện Paris - có những quy định đặc biệt liên quan tới các nước đang phát triển. Phụ lục quy định về khả năng cấp li-xăng bắt buộc không độc quyền và bất khả nhượng đối với i) việc dịch nhằm phục vụ mục đích giảng dạy, học tập hay nghiên cứu và ii) việc tái tạo, nhân bản để sử dụng trong các hoạt động truyền thụ kiến thức theo hệ thống, đối với những tác phẩm được Công ước bảo hộ. Những li-xăng này có thể được cấp, sau khi kết thúc thời hạn và sau khi đã tuân thủ các bước thủ tục nhất định của cơ quan có thẩm quyền của nước đang phát triển liên quan. Họ phải quy định về việc đền bù cho chủ sở hữu quyền. Nói cách khác, bên nhận li-xăng bắt buộc thực hiện việc thanh toán phải phù hợp với các tiêu chuẩn thù lao hiện hành như đối với các li-xăng được thỏa thuận tự do giữa các bên tại hai quốc gia liên quan. Những quy định được đặt ra nhằm đảm bảo việc dịch đúng hoặc tái tạo, nhân bản chính xác tác phẩm như có thể, và phải nêu tên tác giả trên tất cả những bản sao của tác phẩm dịch hoặc tái tạo, nhân bản đó. Tuy nhiên, không được phép xuất khẩu bản sao của những tác phẩm dịch và tái tạo, nhân bản đã được thực hiện và công bố theo li-xăng. Bởi đó là li-xăng không độc quyền, nên chủ sở hữu bản quyền tác giả được quyền tung ra và bán trên thị trường những bản sao tương ứng của chính mình, do vậy quyền của bên nhận li-xăng được tiếp tục thực hiện các bản sao theo li-xăng sẽ ngừng lại. Tuy nhiên, trong trường hợp đó thì nguồn hàng của bên nhận li-xăng bắt buộc có thể được tận dụng.

5.202 Li xăng bắt buộc cho việc dịch có thể được cấp cho những ngôn ngữ được sử dụng thông dụng ở nước đang phát triển có liên quan. Có sự khác biệt giữa các ngôn ngữ được dùng thông dụng tại một hay nhiều nước phát triển (chẳng hạn như tiếng Anh, tiếng Pháp và tiếng Tây Ban Nha) với những ngôn ngữ không được sử dụng thông dụng tại đó (phần lớn là những ngôn ngữ địa phương của các nước đang phát triển). Trong trường hợp một ngôn ngữ được dùng thông dụng ở một hoặc nhiều nước phát triển, thời hạn là 3 năm, bắt đầu từ ngày công bố tác phẩm lần đầu tiên đã qua trước khi nộp đơn xin cấp một li-xăng, trong khi đó đối với những ngôn ngữ khác, thời hạn giảm xuống còn 1 năm. Trong trường hợp có thể, để nhận được li-xăng theo các thủ tục quy định trong Công ước, phải thêm vào một thời hạn từ 6 đến chín 9 tháng. Ở đây, cũng quan trọng khi chỉ ra rằng hệ thống li-xăng cho việc dịch gồm có li-xăng để phát thanh truyền hình, và cũng quan trọng khi chúng ta xem xét phần được thể hiện trên ra-đi-ô và truyền hình phục vụ cho mục đích giáo dục. Tuy nhiên, những li xăng này

không cho phép phát thanh truyền hình một tác phẩm đã được dịch; những li-xăng này chỉ liên quan tới các bản dịch được thực hiện cho mục đích phát thanh truyền hình.

5.203 Đối với việc tái tạo, nhân bản, giai đoạn sau khi đã nhận được li xăng thay đổi theo bản chất của tác phẩm được tái tạo, nhân bản. Giai đoạn đó thường là 5 năm kể từ lần công bố, xuất bản đầu tiên. Đối với những tác phẩm liên quan tới lĩnh vực khoa học tự nhiên, vật lý học và liên quan tới kỹ thuật (gồm cả các tác phẩm toán học) giai đoạn này là 3 năm; còn đối với các tác phẩm thuộc tiểu thuyết, thơ và kịch, giai đoạn này là 7 năm.

5.204 Khả năng Phụ lục quy định về việc cấp một li-xăng bắt buộc, nếu có sự cho phép, có thể ảnh hưởng tích cực tới việc thỏa thuận và dẫn tới việc li-xăng tự nguyện ngày càng tăng.

5.205 Đối với những li xăng bắt buộc cho việc dịch đã đề cập, thay cho việc sử dụng những khả năng mà hệ thống quy định trước đó, Công ước Berne đưa ra một lựa chọn cho nước đang phát triển, khi phê chuẩn hay gia nhập Văn kiện Paris, có thể bảo lưu theo cái gọi là "nguyên tắc mười năm" (Điều 30(ii)(b)), theo đó quy định khả năng giảm thời hạn bảo hộ tới bằng độc quyền dịch; quyền này, theo như nguyên tắc nói trên, ngừng tồn tại nếu tác giả chưa sử dụng quyền đó trong vòng 10 năm kể từ ngày tác phẩm gốc được công bố, xuất bản lần đầu tiên, bằng việc công bố, xuất bản hoặc được công bố, xuất bản bản dịch bằng ngôn ngữ được yêu cầu bảo hộ tại một trong các quốc gia thuộc Liên hiệp Berne. Vì vậy, Phụ lục của Văn kiện Paris của Công ước Berne cho phép lựa chọn giữa một hệ thống cấp li-xăng bắt buộc và khả năng hạn chế quyền dịch tới 10 năm như Công ước quy định. Bất kỳ quốc gia đang phát triển nào cũng có thể lựa chọn giữa những khả năng này mà không được kết hợp chúng. Nói cách khác, hệ thống "mười năm" này quy định rằng trong 10 năm kể từ ngày công bố, xuất bản tác phẩm, phải xét tới sự nhất trí của tác giả trước khi có được quyền dịch tác phẩm; sau giai đoạn này thì quyền dịch thuộc về công chúng.

5.206 Danh sách các quốc gia thành viên của Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật nằm trong tài liệu tương ứng kèm theo ở phần cuối của ấn phẩm này.

Hiệp ước của WIPO về bản quyền tác giả (WCT)

Giới thiệu

5.207 Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật, sau khi được thông qua vào năm 1886, đã thường xuyên được sửa đổi, khoảng chừng 20 năm một lần, cho tới lần sửa đổi diễn ra tại Stockholm vào năm 1967 và tại Paris năm 1971. Nhìn chung, các hội nghị sửa đổi được nhóm họp nhằm tìm ra giải pháp cho những phát triển công nghệ mới như công nghệ ghi âm, nhiếp ảnh, rađiô, kỹ thuật quay phim và truyền hình.

5.208 Vào những năm 1970 và 1980, nhiều tiến bộ công nghệ mới quan trọng đã diễn ra - sao chép trên giấy, công nghệ video, hệ thống ghi băng tạo thuận lợi cho "băng đĩa gia đình", phát sóng qua vệ tinh, truyền hình cáp, việc tăng thêm các chương trình máy tính quan trọng, lưu trữ trên máy tính tác phẩm và cơ sở dữ liệu điện tử...

5.209 Có lúc, hội bản quyền tác giả quốc tế đi theo chiến lược "phát triển có hướng dẫn" bằng cách nghiên cứu và thảo luận, hơn là cố gắng thiết lập những quy tắc quốc tế mới.

Những khuyến nghị hướng dẫn các nguyên tắc và quy định mẫu do nhiều cơ quan khác nhau của WIPO thực hiện (lúc đầu, đôi khi là cùng hợp tác với Unesco) hướng dẫn cho chính phủ làm thế nào để vượt qua những thách thức của công nghệ mới. Những khuyến ghị, các nguyên tắc hướng dẫn và các quy định mẫu nhìn chung dựa trên việc giải thích các quy tắc quốc tế hiện hành, cụ thể là Công ước Berne (chẳng hạn liên quan tới các chương trình máy tính, cơ sở dữ liệu, "băng đĩa gia đình", phát sóng qua vệ tinh, truyền hình cáp). Nhưng chúng cũng đưa ra một số tiêu chuẩn mới (chẳng hạn liên quan đến việc phân phối và cho thuê các bản sao). Vì vậy mà việc hướng dẫn như đã nói ở trên giai đoạn "phát triển có hướng dẫn" có một ảnh hưởng quan trọng tới pháp luật quốc gia, góp phần vào sự phát triển của bản quyền tác giả trên toàn thế giới. Tuy nhiên, vào cuối những năm 1980, người ta đã nhận ra rằng việc hướng dẫn sẽ không đáp ứng đủ nữa.

5.210 Việc chuẩn bị cho các quy tắc quốc tế mới, có tính ràng buộc, bắt đầu tại hai diễn đàn - tại GATT, trong khuôn khổ vòng đàm phán Urruguay, và tại WIPO, lần đầu tiên tại một uỷ ban chuyên gia và sau này tại hai uỷ ban chuyên gia diễn ra song song.

5.211 Sau khi phê chuẩn Hiệp định TRIPS dưới sự bảo trợ của GATT, công việc chuẩn bị cho các quy tắc mới về bản quyền tác giả và các quyền liên quan tại các uỷ ban của WIPO đã giải quyết triệt để những vấn đề chưa được Hiệp định TRIPS đề cập tới. Cuối cùng, vào năm 1996, Hội nghị ngoại giao WIPO về Một số vấn đề bản quyền tác giả và các quyền liên quan đã phê chuẩn hai hiệp ước, Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Ghi âm (WPPT).

Bản chất pháp lý của WCT và mối quan hệ của nó với các thỏa ước quốc tế khác

5.212 Câu đầu tiên của Điều 1(1) của WCT quy định rằng " Hiệp ước này là một thoả thuận đặc biệt trong phạm vi ý nghĩa của Điều 20 Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật, đối với những quốc gia thành viên là những nước trong Hiệp hội do Công ước đó lập nên." Điều 20 Công ước Berne quy định như sau:" Chính phủ của các nước trong Liên hiệp bảo lưu quyền tham gia những hiệp ước đặc biệt, cho tới khi những hiệp ước này trao cho tác giả những quyền rộng lớn hơn những quyền mà Công ước đã trao, hoặc có cả những điều khoản khác không đối lập với Công ước này." Vì vậy, Điều 1(1) của WCT trích dẫn ở trên làm rõ rằng không có sự giải thích nào của WCT có thể được chấp nhận nếu điều đó có thể dẫn tới bất kỳ việc suy giảm mức độ bảo hộ mà Công ước Berne đã trao.

5.213 Điều 1(4) của Hiệp ước thiết lập một sự đảm bảo hơn cho khả năng đầy đủ nhất đối với Công ước Berne, vì nó thêm vào, bằng dẫn chiếu, tất cả các điều khoản nội dung của Công ước Berne, quy định rằng "Các nước thành viên sẽ tuân thủ từ điều 1 tới Điều 21 và phần phụ lục của Công ước Berne". Điều 1(3) của Hiệp ước làm rõ, trong bối cảnh này, Công ước Berne có nghĩa là Văn kiện Paris năm 1971 của Công ước. Những quy định này nên được xem xét theo các quy định của Điều 17 của Hiệp ước, được thảo luận dưới đây, theo đó không những các nước thành viên của Văn kiện Paris năm 1971 nói trên, và nhìn chung không chỉ các nước thành viên của bất kỳ văn kiện nào của Công ước Berne, mà còn bất kỳ nước nào là thành viên của WIPO, bất luận việc nước đó có là thành viên của Công ước hay không, và các tổ chức liên chính phủ nhất định, có thể tham gia Hiệp ước.

5.214 Điều 1(2) của Hiệp ước chứa một điều khoản bảo vệ tương tự như tại Điều 2.2 của Hiệp định TRIPS: "Không quy định nào trong Hiệp ước này gây tổn hại tới các nghĩa vụ hiện đang tồn tại mà các nước thành viên có với nhau theo Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật". Phạm vi của điều khoản bảo vệ này khác với quy định song song trong Hiệp định TRIPS. Điều khoản bảo vệ của TRIPS cũng có vai trò quan trọng xét từ quan điểm của ít nhất một điều khoản của Công ước Berne về các quy định nội dung - đó là

Điều 6bis về quyền nhân thân - vì điều khoản đó không được đưa vào bằng việc dẫn chiếu trong Hiệp định TRIPS. Điều 1(2) của WCT chỉ có liên quan từ quan điểm của các Điều 22 đến Điều 38 của Công ước Berne về các quy định quản lý hành chính và các điều khoản cuối cùng mà các điều khoản này không được đưa vào bằng việc dẫn chiếu (hoặc trong WCT hoặc Hiệp định TRIPS) và chỉ trong phạm vi các quy định đó quy định về nghĩa vụ của các nước thành viên.

5.215 Câu thứ hai của Điều 1(1) của WCT giải quyết vấn đề về mối quan hệ của WCT với các thỏa ước khác ngoài Công ước Berne. Câu này chỉ rõ rằng "Hiệp ước này không có mối liên quan nào với các thỏa ước khác ngoài Công ước Berne mà cũng không phương hại tới bất cứ quyền và nghĩa vụ nào theo các thỏa ước khác". Hiệp định TRIPS và Công ước toàn cầu về Quyền tác giả là các ví dụ về các thỏa ước "khác".

5.216 Cũng cần phải chỉ ra rằng không có mối quan hệ cụ thể nào giữa WCT với WPPT, và WPPT cũng là một thỏa ước "khác" mà câu thứ hai của Điều 1(1) của WCT đề cập đến. Cũng không có mối quan hệ nào như vậy giữa WCT và WPPT tương ứng với mối quan hệ giữa Công ước Berne và Công ước Rome. Theo Điều 24(2) của Công ước Rome, chỉ những nước đó có thể tham gia Công ước mà các nước đó là thành viên của Công ước Berne hoặc Công ước toàn cầu về Quyền tác giả. Trong khi đó, về mặt nguyên tắc, bất kỳ nước thành viên nào của WIPO cũng có thể gia nhập WPPT, không cần điều kiện họ phải là thành viên của WCT (hoặc Công ước Berne hoặc Công ước toàn cầu về Quyền tác giả). Đây là một vấn đề khác khi việc gia nhập riêng lẻ như vậy là điều không thể mong muốn.

Các quy định nội dung của WCT

<u>Các quy định liên quan đến cái được gọi là "Chương trình nghị sự kỹ thuật số"</u>

5.217 Trong suốt quá trình chuẩn bị, ngày càng trở nên rõ ràng rằng nhiệm vụ quan trọng và gấp rút nhất là làm rõ các quy tắc hiện hành và khi cần thiết, tạo ra các quy tắc mới để đáp ứng với các vấn đề phát sinh bởi công nghệ kỹ thuật số, và cụ thể là bởi Internet. Các vấn đề được đề cập trong bối cảnh này đã được đề cập đến như là "chương trình nghị sự kỹ thuật số".

5.218 Các quy định của WCT liên quan đến "chương trình nghị sự" bao gồm các vấn đề sau - các quyền có thể được áp dụng để lưu trữ và truyền tải tác phẩm trong các hệ thống kỹ thuật số, các hạn chế và ngoại lệ đối với quyền trong môi trường kỹ thuật số, các biện pháp bảo hộ công nghệ và các quyền quản lý thông tin. Như được trình bày dưới đây, quyền phân phối cũng có thể liên quan tới việc truyền tải trong các mạng kỹ thuật số; tuy nhiên, phạm vi của quyền này rộng hơn nhiều. Cũng vì mối quan hệ của nó với quyền cho thuê, quyền phân phối cùng với quyền cho thuê được thảo luận dưới đây.

Lưu trữ tác phẩm bằng một phương tiện điện tử dưới hình thức kỹ thuật số

5.219 Vào tháng 6 năm 1982, một Ủy ban các chuyên gia chính phủ WIPO/Unesco đã làm sáng tỏ rằng việc lưu trữ các tác phẩm trong một phương tiện điện tử là việc tái tạo, nhân bản. Hội nghị Ngoại giao đã thông qua một tuyên bố đã được chấp thuận với nội dung như sau: "Quyền tái tạo, nhân bản, như được quy định tại Điều 9 Công ước Berne, và các ngoại lệ được cho phép theo Công ước đó, áp dụng đầy đủ trong môi trường kỹ thuật số, cụ thể là đối với việc sử dụng các tác phẩm dưới hình thức kỹ thuật số. Điều này được hiểu rằng việc lưu trữ tác phẩm được bảo hộ dưới hình thức kỹ thuật số trong một phương tiện điện tử tạo nên việc tái tạo, nhân bản theo ý nghĩa của Điều 9 Công ước Berne".

5.220 Theo như câu đầu tiên này thì Điều 9(1) của Công ước có thể được áp dụng đầy đủ. Điều này có nghĩa là khái niệm tái tạo, nhân bản theo Điều 9(1) của Công ước, mở rộng thành việc tái tạo, nhân bản "dưới bất kỳ cách thức hoặc hình thức nào" bất luận thời hạn tái tạo, nhân bản là bao lâu, không bị giới hạn chỉ vì việc tái tạo, nhân bản là dưới hình thức kỹ thuật số thông qua việc lưu trữ trong một bộ nhớ điện tử, và chỉ vì việc tái tạo, nhân bản này mang bản chất tạm thời. Cũng theo như câu đầu tiên tương tự thì Điều 9(2) của Công ước cũng có thể áp dụng đầy đủ, điều này đem lại một cơ sở phù hợp để giới thiệu bất kỳ ngoại lệ nào đã được chứng minh như các trường hợp tái tạo, nhân bản tạm thời và ngẫu nhiên được đề cập trên đây trong luật pháp quốc gia, để hòa hợp với "kiểm tra ba bước" được quy định trong quy định đó của Công ước (xem dưới đây trong mục "Các hạn chế và ngoại lệ").

5.221 Câu thứ hai của tuyên bố đã thỏa thuận khẳng định định nghĩa về việc lưu trữ tác phẩm. Một vấn đề khác là từ "lưu trữ" có thể được giải thích theo nhiều cách khác nhau.

Việc truyền tải trong mạng kỹ thuật số

5.222. Trong các công việc chuẩn bị, một thỏa thuận được đưa ra rằng việc truyền tải tác phẩm trên Internet và các mạng tương tự là đối tượng của độc quyền cho phép của tác giả hoặc;chủ sở hữu khác của bản quyền tác giả, với các ngoại lệ phù hợp.

5.223 Tuy nhiên không có thỏa thuận nào liên quan đến quyền hoặc các quyền mà thực tế được áp dụng, mặc dù quyền truyền đạt đến công chúng và phân phối được xác định như là hai khả năng chính. Tuy nhiên, cũng lưu ý rằng Công ước Berne không đưa ra hàm chứa đầy đủ cho các quyền đó; quyền truyền tải không mở rộng đến các loại hình tác phẩm nhất định, trong khi đó việc công nhận rõ ràng quyền phân phối chỉ bao gồm một loại hình, đó là quyền phân phối các tác phẩm điện ảnh.

5.224 Những khác biệt trong sự biểu thị đặc tính pháp lý của việc truyền tải kỹ thuật số phần nào do thực tế là việc truyền tải như vậy về bản chất là phức tạp, và nhiều chuyên gia nhìn nhận rằng một khía cạnh có liên quan hơn khía cạnh khác. Tuy nhiên, lý do cơ bản nhất là sự hàm chứa hai quyền được đề cập trên đây khác nhau ở một quy mô rộng trong pháp luật quốc gia. Rõ ràng khó có thể đạt được sự thống nhất về một giải pháp dựa trên một quyền đối với quyền khác.

5.225 Bởi vậy, một giải pháp cụ thể đã được thông qua, quy định rằng hành vi truyền tải kỹ thuật số nên được mô tả theo cách trung lập, không mang tính mô tả pháp lý cụ thể việc mô tả đó không nên nặng về tính kỹ thuật và đồng thời nên ;chuyển tải bản chất tương tác của việc truyền tải kỹ thuật số; đối với việc mô tả pháp lý của độc quyền – đó là hãy để luật quốc gia tự điều chỉnh đối với lựa chọn thực tế về quyền hoặc các quyền được áp dụng đầy đủ; và cuối cùng, nên lấp đầy khoảng cách trong Công ước Berne về việc hàm chứa các quyền liên quan - quyền truyền đạt tới công chúng và quyền phân phối. Giải pháp này được xem là "giải pháp cái ô".

5.226 WCT áp dụng "giải pháp cái ô" này bằng việc mở rộng khả năng áp dụng quyền truyền đạt tới công chúng đối với tất cả các loại hình tác phẩm, và làm sáng tỏ rằng quyền đó cũng hàm chứa việc truyền tải trong các hệ thống tương tác được mô tả theo cách thức tự do mô tả pháp lý. Bởi vậy, Điều 8 của Hiệp ước quy định như sau "Không phương hại đến các quy định của các Điều 11(1)(ii), 11bis(1)(i) và (ii), 11ter(1)(ii), 14(1)(ii) và 14bis(1) của Công ước Berne, tác giả của tác phẩm văn học và nghệ thuật sẽ được hưởng độc quyền cho phép bất kỳ việc truyền đạt nào đến công chúng các tác phẩm của họ, bằng các phương tiện vô tuyến hoặc hữu tuyến, gồm cả việc đem đến cho công chúng các tác phẩm của họ theo một cách thức mà các thành viên của cộng đồng có thể truy cập những tác phẩm này từ một địa điểm và vào thời gian theo sự lựa chọn của cá nhân họ". Vấn đề này đã được tuyên bố trong Hội nghị Ngoại giao rằng

các nước thành viên được tự do thực hiện nghĩa vụ cấp độc quyền để cho phép "cung cấp cho công chúng" cũng như thông qua việc áp dụng quyền khác ngoài quyền truyền đạt tới công chúng hoặc thông qua sự kết hợp các quyền khác nhau. Trước hết, bằng quyền "khác", quyền phân phối được ám chỉ, nhưng quyền "khác" cũng có thể là một quyền mới cụ thể như quyền cung cấp cho công chúng như được quy định tại Điều 10 và 14 của WPPT.

5.227 Một tuyên bố đồng ý đã được thông qua liên quan đến Điều 8 này. Tuyên bố đó là "Người ta hiểu rằng chỉ việc cung cấp các điều kiện thực tế để cho phép hoặc tạo ra việc truyền tải bản thân nó không là truyền tải trong phạm vi ý nghĩa của Hiệp ước này hoặc Công ước Berne. Cũng được hiểu thêm rằng không quy định nào trong Điều 8 ngăn cản một nước thành viên áp dụng Điều 11bis(2)". Tuyên bố này nhằm làm rõ vấn đề trách nhiệm pháp lý của các nhà cung cấp dịch vụ và truy cập trong các mạng kỹ thuật số như Internet: rõ ràng rằng, nếu một người thực hiện một hành vi không được hàm chứa bởi một quyền được quy định trong Công ước (và trong pháp luật quốc gia tương ứng), người đó sẽ không có trách nhiệm pháp lý trực tiếp đối với hành vi được hàm chứa bởi một quyền như vậy.

Các hạn chế và ngoại lệ trong môi trường kỹ thuật số

5.228 Đối với vấn đề này, một tuyên bố thỏa thuận đã được thông qua, đó là: "Các quy định của Điều 10 (của Hiệp ước) được hiểu là cho phép các nước thành viên thực hiện chuyển tiếp và mở rộng một cách phù hợp đối với các hạn chế và ngoại lệ của môi trường kỹ thuật số trong pháp luật quốc gia của họ mà đã được xem là có thể chấp nhận được theo Công ước Berne. Tương tự như vậy, các quy định này được hiểu là cho phép các quốc gia thành viên đặt ra các ngoại lệ và hạn chế mới phù hợp trong môi trường mạng kỹ thuật số. Cũng có thể hiểu rằng Điều 10(2) (của Hiệp ước) không làm giảm và cũng không mở rộng phạm vi áp dụng các hạn chế và ngoại lệ mà Công ước Berne cho phép". Các quy định của Điều 10 của Hiệp ước đã được đề cập trong tuyên bố thỏa thuận được trao đổi dưới đây. Rõ ràng rằng việc mở rộng các hạn chế và ngoại lệ trong môi trường kỹ thuật số, hoặc đặt ra các ngoại lệ và hạn chế mới cho môi trường đó, phụ thuộc vào việc kiểm tra ba bước được quy định trong Điều khoản đó (ở mục này, xem phần dưới đây "Các hạn chế và ngoại lệ").

<u>Các Biện pháp bảo hộ công nghệ và quyền quản lý thông tin</u>

5.229 Không có quyền nào về việc sử dụng kỹ thuật số tác phẩm, đặc biệt là việc sử dụng trên Internet, có thể được áp dụng một cách hiệu quả mà không có sự hỗ trợ của các biện pháp bảo hộ công nghệ và quyền quản lý thông tin cần thiết để cấp phép và theo dõi việc sử dụng. Việc áp dụng các biện pháp và thông tin đó được dành cho các chủ sở hữu quyền có liên quan, nhưng các quy định pháp lý thích đáng được nêu tại Điều 11 và 12 của Hiệp ước.

5.230 Theo Điều 11 của Hiệp ước, các nước thành viên phải quy định "việc bảo hộ pháp lý thích đáng và các biện pháp pháp lý hiệu quả chống lại việc phá hoại các biện pháp công nghệ hiệu quả được tác giả sử dụng trong việc thực thi quyền của tác giả theo Hiệp ước này hoặc Công ước Berne và các biện pháp đó hạn chế các hành vi không được sự cho phép của tác giả liên quan hoặc không được pháp luật cho phép".

5.231 Điều 12(1) của Hiệp ước buộc các nước thành viên phải "quy định các biện pháp pháp lý thích đáng và hiệu quả đối với bất kỳ ai cố ý thực hiện bất kỳ hành vi nào sau đây một cách cố ý, hoặc quy định các chế tài dân sự có cơ sở để biết rằng, việc làm đó sẽ đem lại, cho phép, tạo thuận lợi hoặc che dấu một hành vi xâm phạm bất kỳ quyền nào được Hiệp ước hoặc Công ước Berne quy định, (i) loại bỏ hoặc thay đổi bất kỳ quyền quản lý thông tin điện tử mà không được sự cho phép; (ii) phân phối, nhập khẩu để phân phối, phát thanh truyền hình hoặc truyền đạt đến công chúng các tác phẩm hoặc bản sao các tác phẩm biết rằng quyền quản lý

thông tin điện tử đã bị loại bỏ hoặc sửa đổi, mà không có sự cho phép". Điều 12(2) định nghĩa "quyền quản lý thông tin" với nghĩa "thông tin nhận dạng tác phẩm, tác giả của tác phẩm, chủ sở hữu bất kỳ quyền nào đối với tác phẩm, hoặc thông tin về các điều khoản và điều kiện sử dụng tác phẩm, và bất kỳ con số, mã số nào đưa ra thông tin đó, khi bất kỳ loại nào trong loại thông tin này được kèm theo một bản sao của tác phẩm hoặc xuất hiện gắn với việc truyền đạt một tác phẩm đến công chúng".

5.232 Một tuyên bố thỏa thuận đã được thông qua bởi Hội nghị Ngoại giao liên quan đến Điều 12 của Hiệp ước, gồm hai phần. Phần thứ nhất là "đối với "vi phạm bất kỳ quyền nào được quy định bởi Hiệp ước này hoặc Công ước Berne" được hiểu là bao gồm cả độc quyền và quyền hưởng thù lao". Phần thứ hai là "được hiểu thêm rằng các nước thành viên sẽ không dựa vào Điều này để đặt ra hoặc thực hiện các hệ thống quản lý quyền có thể ảnh hưởng đến việc đặt ra các thủ tục mà Công ước Berne hoặc Hiệp ước này không cho phép, ngăn cản việc tự do lưu thông hàng hóa hoặc ngăn chặn việc hưởng quyền theo Hiệp ước này".

Các quy định nội dung khác

Tiêu chuẩn đủ tư cách được bảo hộ

5.233 WCT giải quyết một số vấn đề nhất định - quốc gia xuất xứ, đối xử quốc gia, thủ tục tự do bảo hộ, các hạn chế bảo hộ ("cửa sau") có thể đối với các tác phẩm của công dân một số nước nhất định không phải là thành viên của Hiệp ước - theo một cách đơn giản: tại Điều 3 quy định về việc áp dụng sửa đổi thích hợp Điều 3 đến Điều 6 của Công ước Berne.

5.234 Một tuyên bố thỏa thuận cũng được Hội nghị Ngoại giao thông qua như là hướng dẫn về việc áp dụng sửa đổi thích hợp các quy định đó, đó là "Có thể hiểu rằng, việc áp dụng Điều 3 của Hiệp ước này, biểu hiện "quốc gia thuộc Hiệp hội" sẽ được đọc là tham chiếu tới một nước thành viên của Hiệp ước này khi áp dụng các Điều khoản của Công ước Berne về việc bảo hộ được quy định trong Hiệp ước này. Cũng có thể hiểu rằng, biểu hiện "quốc gia ngoài Hiệp hội" ở các Điều khoản đó trong Công ước Berne trong các trường hợp tương tự sẽ được đề cập đến như là một nước không phải là nước thành viên của Hiệp ước này, và "Công ước này" trong các Điều 2(8), 2bis(2), 3, 4, và 5 của Công ước Berne sẽ được đọc như một tham chiếu tới Công ước Berne và Hiệp ước này. Cuối cùng, được hiểu rằng một tham chiếu trong các Điều 3 đến Điều 6 của Công ước Berne về "công dân của một trong các nước thuộc Hiệp hội", khi các Điều khoản này được áp dụng cho Hiệp ước, sẽ có nghĩa, đối với một tổ chức liên chính phủ thì là một nước thành viên của Hiệp ước, là một công dân của một trong các nước là thành viên của tổ chức đó".

Đối tượng và phạm vi bảo hộ

5.235 Như đã xem xét trên đây, Điều 3 của Hiệp ước cũng quy định việc áp dụng sửa đổi phù hợp các Điều 2 và 2bis của Công ước Berne. Phạm vi của đối tượng được bản quyền tác giả hàm chứa, cụ thể liên quan đến các chương trình máy tính và cơ sở dữ liệu, được khai thác trong WCT. Hiệp ước chia sẻ khái niệm giống nhau về các tác phẩm văn học và nghệ thuật như được nêu trong Công ước Berne. Tuy nhiên, Hiệp ước cũng có một số sáng tỏ về vấn đề chung với các quy định trong Hiệp định TRIPS.

5.236 Trước hết, Điều 2 của Hiệp ước làm sáng tỏ rằng "Việc bảo hộ bản quyền tác giả mở rộng đối với các biểu hiện chứ không mở rộng với các ý tưởng, thủ tục, phương pháp hoạt động hoặc các khái niệm toán học như vậy". Vấn đề này thực sự giống như việc làm sáng tỏ tại Điều 9.2 của Hiệp định TRIPS. Không phải nguyên tắc được phản ánh tại Điều 2 là mới

trong phạm vi Công ước Berne, bởi vì các nước thành viên của Công ước luôn luôn hiểu được phạm vi bảo hộ theo Công ước theo cách đó.

5.237 Thứ hai, các Điều 4 và 5 của Hiệp ước hàm chứa việc làm sáng tỏ về bảo hộ các chương trình máy tính như các tác phẩm văn học và bảo hộ các tập hợp dữ liệu (cơ sở dữ liệu), tương tự như các quy định tại Điều 10 của Hiệp định TRIPS. Hai tuyên bố được thỏa thuận cụ thể hóa rằng phạm vi bảo hộ cho các chương trình máy tính theo Điều 4 của Hiệp ước và cho các tập hợp dữ liệu (cơ sở dữ liệu) theo Điều 5 của Hiệp ước "là thống nhất với Điều 2 của Công ước Berne và ngang tầm quan trọng với các quy định liên quan của Hiệp định TRIPS".

Các quyền được bảo hộ

5.238 Điều 6(1) của WCT quy định một độc quyền cho phép cung cấp cho công chúng nguyên bản và bản sao của tác phẩm qua việc bán hoặc chuyển quyền sở hữu khác, đó là một độc quyền phân phối. Theo Công ước Berne, quyền này chỉ đối với các tác phẩm điện ảnh mà một quyền như vậy được cấp một cách rõ ràng. Một quyền như vậy, tồn tại ít nhất cho đến lần bán đầu tiên các bản sao, có thể được suy luận như một hệ quả tất yếu đối với quyền tái tạo, nhân bản, và trong một số hệ thống pháp lý, quyền phân phối trong thực tế được công nhận dựa trên cơ sở này. Điều 6(1) của WCT ít nhất nên được coi như một việc làm sáng tỏ hữu ích về nghĩa vụ theo Công ước Berne (và cũng theo Hiệp định TRIPS có tham chiếu đến các quy định liên quan của Công ước) và tối đa nên được coi như việc bổ sung vào cả hai.

5.239 Điều 6(2) của Hiệp ước giải quyết vấn đề triệt tiêu quyền phân phối. Điều khoản này không buộc quốc gia thành viên lựa chọn việc triệt tiêu quyền quốc gia/vùng hay triệt tiêu quyền quốc tế - hoặc quy định tất cả các vấn đề triệt tiêu - quyền phân phối sau lần bán đầu tiên hoặc lần chuyển quyền sở hữu đầu tiên khác nguyên bản hoặc bản sao tác phẩm với sự cho phép của tác giả.

5.240 Điều 7 của Hiệp ước quy định một độc quyền cho phép cho công chúng thuê cùng một loại hình tác phẩm - các chương trình máy tính, các tác phẩm điện ảnh, và các tác phẩm được hiện thân dưới dạng bản ghi âm, như đã được xác định trong luật quốc gia của các nước thành viên - cũng như các tác phẩm được quy định trong các Điều 11 và 14.4 của Hiệp định TRIPS, và với các ngoại lệ tương tự. Các ngoại lệ là đối với các chương trình máy tính mà bản thân các chương trình thực chất không phải là các đối tượng cho thuê, đối với các tác phẩm điện ảnh trừ khi việc cho thuê mang tính thương mại dẫn đến việc sao chép rộng rãi các tác phẩm đó, làm suy giảm đáng kể độc quyền tái tạo, nhân bản, và đối với một nước thành viên mà vào ngày 15/04/1994 đã có và vẫn có một hệ thống mức thù lao có thể tương đương có hiệu lực đối với việc cho thuê bản sao tác phẩm bao gồm bản ghi âm, thay vì độc quyền: trong trường hợp sau nước thành viên có thể duy trì hệ thống đó với điều kiện việc cho thuê mang tính thương mại không làm tăng sự suy giảm độc quyền cho phép.

5.241 Hội nghị Ngoại giao đã thông qua một tuyên bố thỏa thuận về các Điều 6 và 7 của Hiệp ước. Tuyên bố đó là: "Như được sử dụng trong các Điều này, các biểu hiện "bản sao" và "nguyên bản và bản sao", là đối tượng của quyền phân phối và quyền cho thuê theo các Điều khoản nói trên, đề cập riêng đến các bản sao đã được ghi thu, lưu giữ mà có thể đưa vào lưu thông như các đối tượng hữu hình".

Thời hạn bảo hộ các tác phẩm nhiếp ảnh

5.242 Điều 9 của WCT loại bỏ sự phân biệt chưa được xác minh đối với các tác phẩm nhiếp ảnh về thời hạn bảo hộ. Điều này buộc các nước thành viên không áp dụng Điều 7(4) của

Công ước Berne, mà, cũng như đối với các tác phẩm mỹ thuật ứng dụng, quy định một thời hạn ngắn hơn – 25 năm - cho các tác phẩm nhiếp ảnh so với thời hạn thông thường 50 năm.

Các hạn chế và ngoại lệ

5.243 Khoản (1) Điều 10 xác định các dạng thức hạn chế, hoặc ngoại lệ đối với các quyền được cấp theo Hiệp ước mà có thể được áp dụng, trong khi đó khoản (2) Điều 10 quy định các tiêu chuẩn cho việc áp dụng các hạn chế, hoặc ngoại lệ đối với các quyền theo Công ước Berne.

5.244 Cả hai đoạn sử dụng việc kiểm tra ba bước quy định tại Điều 9(2) của Công ước Berne để xác định các hạn chế và ngoại lệ được cho phép. Tức là các ngoại lệ và hạn chế chỉ được cho phép trong các trường hợp đặc biệt nhất định.

- với điều kiện các hạn chế và ngoại lệ không xung đột với việc khai thác bình thường tác phẩm;
- với điều kiện rằng các hạn chế và ngoại lệ không phương hại một cách bất hợp lý tới các lợi ích hợp pháp của tác giả.

5.245 Theo Điều 992 của Công ước Berne, việc kiểm tra này chỉ có thể được áp dụng đối với quyền tái tạo, nhân bản, trong khi cả hai đoạn của Điều 10 của Hiệp ước bao gồm tất cả các quyền tương ứng được Hiệp ước và Công ước Berne quy định. Trong đó, các quy định của Điều 10 là giống với Điều 13 của Hiệp định TRIPS, áp dụng việc kiểm tra tương tự đối với tất cả các quyền được quy định trong Hiệp định TRIPS, hoặc trực tiếp hoặc thêm vào bằng cách tham chiếu tới các quy định nội dung của Công ước Berne.

Áp dụng đúng lúc

5.246 Điều 13 của WCT đơn giản đề cập đến Điều 18 của Công ước Berne để xác định các tác phẩm mà Hiệp ước áp dụng vào thời điểm Hiệp ước có hiệu lực đối với một nước thành viên cụ thể, và quy định rằng các quy định của Điều đó cũng phải được áp dụng với Hiệp ước.

Thực thi quyền

5.247 Điều 14 khoản (1) là phiên bản sửa đổi thích hợp của Điều 36(1) của Công ước Berne. Điều này quy định rằng "các nước thành viên cam kết phê chuẩn các biện pháp cần thiết để bảo đảm việc áp dụng của Hiệp ước này, theo như hệ thống pháp lý của mình".

5.248 Khoản (2) Điều 14 là phiên bản sửa đổi thích hợp của câu đầu tiên của Điều 41.1 của Hiệp định TRIPS. Đoạn đó là "Các nước thành viên sẽ bảo đảm rằng luật của nước mình phải có các thủ tục thực thi để cho phép khởi kiện hiệu quả chống lại bất kỳ hành vi xâm phạm quyền nào được quy định trong Hiệp ước này, bao gồm các biện pháp được thực hiện một cách nhanh chóng và hiệu quả chống lại hành vi vi phạm và các biện pháp ngăn cản các hành vi vi phạm sau này".

Quy định hành chính

5.249 Nhìn chung, các quy định hành chính và các điều khoản cuối cùng là giốnghoặc tương tự với các quy định của các thỏa ước khác của WIPO đối với các vấn đề giống nhau. Hai đặc trưng cụ thể nên được đề cập là khả năng các tổ chức liên chính phủ trở thành thành viên của Hiệp ước, và số văn bản phê chuẩn hoặc gia nhập cao hơn cần thiết để Hiệp ước có hiệu lực.

5.250 Điều 17 của Hiệp ước quy định khả năng hợp lệ để trở thành thành viên của Hiệp ước. Theo khoản (1), bất kỳ quốc gia thành viên nào của WIPO cũng có thể trở thành thành viên của Hiệp ước. Khoản (2) quy định rằng "Hội đồng có thể quyết định chấp nhận bất kỳ tổ chức phi chính phủ nào trở thành thành viên của Hiệp ước này mà tuyên bố rằng có thẩm quyền, và có sự ràng buộc pháp lý riêng đối với tất cả các quốc gia thành viên, đối với các vấn đề mà Hiệp ước quy định, và được cho phép đầy đủ, theo các thủ tục nội bộ của tổ chức, để trở thành thành viên của Hiệp ước này". Khoản (3) bổ sung thêm: "Cộng đồng châu Âu, đã có tuyên bố được đề cập trong đoạn trước tại Hội nghị Ngoại giao đã phê chuẩn Hiệp ước này, có thể trở thành thành viên của Hiệp ước".

5.251 Số văn bản phê chuẩn hoặc gia nhập cần thiết để WCT có hiệu lực được ấn định ở con số 30.

Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT)

Giới thiệu

Hệ thống Sáng chế quốc gia

5.252 Hệ thống Sáng chế quốc gia đòi hỏi đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phải được nộp tại mỗi nước nơi có yêu cầu bảo hộ, trừ những hệ thống sáng chế khu vực như hệ thống Tổ chức Sở hữu trí tuệ châu Phi (OAPI), hệ thống Nghị định thư Harare được thành lập trong khuôn khổ của Tổ chức Sở hữu công nghiệp khu vực châu Phi (ARIPO), hệ thống sáng chế Á-Âu và hệ thống sáng chế châu Âu. Theo lệ thường truyền thống của Công ước Paris, các đơn nộp sau ở nước ngoài sẽ được hưởng quyền ưu tiên của một đơn nộp sớm hơn, song những đơn nộp sau đó phải được nộp trong vòng 12 tháng kể từ ngày nộp đơn sớm. Điều này đòi hỏi người nộp đơn chuẩn bị và nộp đơn sáng chế tại tất cả các nước mà người nộp đơn tìm kiếm sự bảo hộ cho sáng chế của mình trong vòng một năm kể từ ngày nộp đơn đầu tiên. Điều này có nghĩa là người nộp đơn phải chịu tất cả và đồng thời chi phí cho việc dịch thuật, cho luật sư sáng chế tại các nước khác nhau và phí phải thanh toán cho Cơ quan Sáng chế cho dù người nộp đơn không biết liệu người nộp đơn có chắc chắn được cấp bằng độc quyền sáng chế hay sáng chế của người nộp đơn có thực sự mới so với tình trạng kỹ thuật hiện thời hay không.

5.253 Theo hệ thống quốc gia, việc nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế có nghĩa là với mỗi đơn được nộp, từng Cơ quan Sáng chế phải tiến hành xét nghiệm hình thức đối với mỗi đơn nhận được. Khi các Cơ quan Sáng chế xét nghiệm nội dung đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, mỗi Cơ quan phải tiến hành tra cứu để xác định tình trạng kỹ thuật trong lĩnh vực kỹ thuật của sáng chế và phải tiến hành một xét nghiệm về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế cho sáng chế đó.

5.254 Sự khác biệt về mặt nguyên tắc giữa hệ thống sáng chế quốc gia và các hệ thống sáng chế khu vực như đã đề cập ở trên là một bằng độc quyền sáng chế khu vực do một Cơ quan Sáng chế cấp cho một số quốc gia. Mặt khác, thủ tục hoàn toàn giống nhau, và những giải thích nêu ra ở hai đoạn trên có giá trị như nhau.

Lịch sử của PCT

5.255 Để khắc phục một số vấn đề của hệ thống quốc gia, tháng 9 năm 1966, Ủy ban điều hành của Hiệp hội Quốc tế (Paris) về Bảo hộ Sở hữu Công nghiệp đã đề nghị BIRPI (tiền

thân của WIPO) gấp rút tiến hành một nghiên cứu về các giải pháp để giảm bớt công sức của cả người nộp đơn lẫn Cơ quan Sáng chế quốc gia. Trong những năm kế tiếp, nhiều cuộc họp của BIRPI đã chuẩn bị cho dự thảo và vào tháng 6 năm 1970, Hội nghị ngoại giao được tổ chức tại Washington, D.C. đã thông qua một hiệp ước mang tên Hiệp ước Hợp tác Patent. Hiệp ước Hợp tác Patent hay còn gọi là "PCT" có hiệu lực từ ngày 24 tháng 1 năm 1978 và đi vào hoạt động từ ngày 1 tháng 6 năm 1978 với 18 nước thành viên ban đầu.

5.256 Sự phát triển của PCT cho thấy một điều chắc chắn là trong những năm tới sẽ có nhiều quốc gia, kể cả các nước phát triển cũng như các nước đang phát triển, trở thành thành viên của PCT và việc sử dụng PCT, được chứng minh qua số lượng các đơn đã nộp, sẽ tiếp tục tăng đáng kể. Có thể tìm những thông số về thành công này trong tài liệu liên quan ở phần cuối của ấn phẩm này.

Mục tiêu của PCT

5.257 Theo như tên gọi, Hiệp ước Hợp tác Patent là một thoả thuận hợp tác quốc tế trong lĩnh vực sáng chế. Hiệp ước này thường được coi là tiến bộ quan trọng nhất trong hợp tác quốc tế về lĩnh vực này kể từ khi thông qua Công ước Paris. Tuy nhiên đây là một hiệp ước có quy mô lớn để hợp lý hoá và hợp tác trong việc nộp đơn, tra cứu, xét nghiệm đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế và phổ biến thông tin kỹ thuật có trong đó. Hiệp ước PCT không quy định về việc cấp "bằng độc quyền sáng chế quốc tế": nhiệm vụ và trách nhiệm cấp bằng độc quyền sáng chế vẫn thuộc thẩm quyền của các Cơ quan Sáng chế của, hoặc thay mặt cho, những nước nơi có yêu cầu bảo hộ ("các Cơ quan chỉ định"). Trên thực tế, PCT không cạnh tranh mà thực chất là bổ sung cho Công ước Paris. Thực chất, Hiệp ước là một thoả thuận đặc biệt theo Công ước Paris chỉ cho phép các quốc gia là thành viên của Công ước Paris tham gia.

5.258 Mục tiêu cơ bản của PCT là, bằng việc đơn giản hóa hướng tới hiệu quả và tiết kiệm hơn, cải thiện các phương thức trước đây về việc nộp đơn tại nhiều nước yêu cầu bảo hộ sáng chế - vì lợi ích của người sử dụng hệ thống sáng chế và của các Cơ quan chịu trách nhiệm quản lý hệ thống đó.

5.259 Để đạt được những mục tiêu của mình, PCT đã:

- thiết lập một hệ thống quốc tế cho phép nộp một đơn riêng lẻ ("đơn quốc tế") với một Cơ quan Sáng chế riêng ("cơ quan nhận đơn"), bằng một ngôn ngữ có hiệu lực tại mỗi nước thành viên của PCT mà người nộp đơn nêu tên ("chỉ định") trong đơn của mình;

- quy định một Cơ quan Sáng chế riêng, cơ quan nhận đơn, xét nghiệm hình thức đơn quốc tế;

- tiến hành tra cứu quốc tế đối với mỗi đơn quốc tế để thiết lập một bản báo cáo trích dẫn các kỹ thuật đã biết có liên quan (chủ yếu là các tài liệu sáng chế đã công bố, phát hành liên quan tới những sáng chế trước đó) mà có thể phải được xem xét khi quyết định sáng chế đó có khả năng được cấp bằng độc quyền sáng chế hay không;

- quy định về việc công bố quốc tế tập trung các đơn quốc tế cùng với những báo cáo tra cứu quốc tế liên quan, cũng như mối liên hệ của chúng với các Cơ quan được chỉ định;

- quy định sự lựa chọn một xét nghiệm sơ bộ quốc tế đối với đơn quốc tế, việc này trao cho người nộp đơn và sau đó là các Cơ quan phải quyết định xem có cấp bằng độc quyền sáng chế hay không, một báo cáo trong đó nêu ý kiến về việc liệu sáng chế yêu cầu bảo hộ có đáp ứng các tiêu chuẩn quốc tế nhất định về khả năng được cấp bằng độc quyền sáng chế hay không.

5.260 Thủ tục được đề cập ở phần trên thông thường được gọi là "giai đoạn quốc tế" của thủ tục PCT, trong khi đó thì thủ tục đề cập tới "giai đoạn quốc gia" nhằm mô tả phần cuối của thủ tục cấp bằng độc quyền sáng chế là nhiệm vụ của các Cơ quan đã được chỉ định, đó là các cơ quan quốc gia của, hoặc đại diện cho những nước đã được chỉ định trong đơn quốc tế. Theo thuật ngữ của PCT, việc đề cập tới Cơ quan "quốc gia", giai đoạn "quốc gia" hay phí "quốc gia" cũng đề cập tới cả thủ tục trước một Cơ quan Sáng chế khu vực.

5.261 Đặc biệt ở những nước phát triển hơn với một số lượng lớn hơn các đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, từ nhiều năm nay Cơ quan Sáng chế đã phải vật lộn với một khối lượng công việc nặng nhọc (dẫn tới việc trì hoãn) và với vấn đề sắp xếp các nguồn lực sao cho hợp lý nhất để đảm bảo rằng hệ thống sáng chế mang lại hiệu quả lớn nhất từ nguồn nhân lực sẵn có. Theo hệ thống PCT, vào thời điểm đơn quốc tế được gửi tới Cơ quan quốc gia, đơn quốc tế đã được Cơ quan nhận đơn xét nghiệm về hình thức, được Cơ quan Tra cứu quốc tế tra cứu và có thể đã được được một Cơ quan xét nghiệm sơ bộ quốc tế xét nghiệm. Vì vậy mà các thủ tục tập trung ở giai đoạn quốc tế đã giảm được khối lượng công việc của các Cơ quan Sáng chế quốc gia.

5.262 Những mục tiêu chủ yếu khác của PCT là nhằm tạo thuận lợi và thúc đẩy ngành công nghiệp và các lĩnh vực có liên quan khác tiếp cận với thông tin kỹ thuật liên quan tới sáng chế và hỗ trợ các nước đang phát triển trong việc tiếp cận công nghệ.

Chức năng của hệ thống PCT

Nộp đơn quốc tế

5.263 Bất kỳ người cư trú hay công dân nào của một quốc gia thành viên PCT đều có thể nộp đơn quốc tế. Trong hầu hết các trường hợp, đơn quốc tế có thể được nộp với Cơ quan quốc gia - cơ quan được hoạt động như một Cơ quan nhận đơn PCT. Thêm vào đó,Văn phòng quốc tế có thể hoạt động như một Cơ quan nhận đơn theo sự lựa chọn của những người cư trú và công dân của tất cả các quốc gia thành viên PCT.

5.264 Một đơn quốc tế có hiệu lực kể từ ngày nộp đơn quốc tế của đơn đăng ký quốc gia tại các Quốc gia thành viên của PCT nơi người nộp đơn chỉ định trong đơn của mình. Nó cũng có hiệu lực của một đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế khu vực tại các Quốc gia thành viên của PCT nơi là thành viên của một thỏa ước sáng chế khu vực, miễn là chúng đã được chỉ định cho một bằng độc quyền sáng chế khu vực (đó là bằng độc quyền sáng chế của ARIPO, bằng độc quyền sáng chế của Khu vực Á-Âu (Eurasian), bằng độc quyền sáng chế của khu vực châu Âu hoặc bằng độc quyền sáng chế của OAPI).

5.265 Hiệp ước PCT quy định một số tiêu chuẩn đối với đơn quốc tế. Một đơn quốc tế được chuẩn bị theo đúng những tiêu chuẩn này có thể sẽ được tất cả các quốc gia thành viên PCT chấp nhận, miễn là hình thức và nội dung của đơn được đề cập, và sẽ không cần thiết phải có những sửa đổi sau này bởi những yêu cầu của quốc gia hoặc của khu vực khác nhau (và chi phí kéo theo). Luật pháp quốc gia không thể đòi hỏi việc tuân thủ những yêu cầu liên quan tới hình thức hoặc nội dung của đơn quốc tế khác với hoặc ngoài những yêu cầu được Hiệp ước PCT quy định.

5.266 Việc chuẩn bị và nộp đơn quốc tế chỉ phải chịu một khoản phí duy nhất và khoản phí này có thể được trả bằng một loại tiền tại một Cơ quan, Cơ quan tiếp nhận. Việc thanh toán phí quốc gia cho các Cơ quan được chỉ định có thể được trì hoãn. Phí quốc gia có thể thanh toán chậm hơn nhiều so với ngày nộp đơn theo hình thức truyền thống của Công ước Paris.

5.267 Các khoản phí phải thanh toán cho Cơ quan tiếp nhận đơn quốc tế bao gồm 3 khoản chính:

- phí tiếp nhận - trang trải cho công việc của Cơ quan tiếp nhận;
- phí tra cứu - trang trải cho công việc của Cơ quan Tra cứu quốc tế;
- phí quốc tế - trang trải cho công việc củaVăn phòng quốc tế.

5.268 Người nộp đơn nếu là một thể nhân và là công dân và cư trú tại một quốc gia mà thu nhập quốc dân theo đầu người của quốc gia đó ở dưới một mức đã định, dựa trên các số liệu thu nhập mà Liên Hợp Quốc sử dụng để xác định phạm vi đánh giá về phần đóng góp vào số liệu đó, có quyền được giảm phí PCT khá nhiều, bao gồm cả phí quốc tế. Nếu có nhiều người nộp đơn thì mỗi người đều phải thỏa mãn tiêu chuẩn nói trên.

5.269 Ngôn ngữ được dùng để có thể nộp đơn quốc tế phụ thuộc vào các yêu cầu của Cơ quan tiếp nhận mà tại đó đơn được nộp và của Cơ quan Tra cứu quốc tế - nơi phải tiến hành việc tra cứu quốc tế. Ngôn ngữ chính được dùng để có thể nộp đơn quốc tế là tiếng Trung quốc, Anh, Pháp, Đức, Nhật Bản, Nga và Tây Ban Nha; đến nay, các ngôn ngữ khác cũng được chấp nhận là tiếng Đan Mạch, Hà Lan, Phần Lan, Na Uy và Thụy Điển.

5.270 Cơ quan tiếp nhận, sau khi đã ghi nhận ngày nộp đơn quốc tế và thực hiện kiểm tra chính thức, gửi một bản sao của đơn quốc tế tớiVăn phòng quốc tế của WIPO ("bản sao xác nhận") và một bản sao khác ("bản sao tra cứu") tới Cơ quan Tra cứu quốc tế. Cơ quan tiếp nhận giữ bản sao thứ ba ("bản sao gốc"). Cơ quan tiếp nhận cũng thu tất cả các phí PCT và chuyển phí tra cứu tới Cơ quan Tra cứu quốc tế và phí quốc tế tớiVăn phòng quốc tế.

<u>Tra cứu quốc tế</u>

5.271 Tất cả các đơn quốc tế buộc phải được tra cứu quốc tế, đó là một tra cứu với chất lượng cao các tài liệu sáng chế và những tài liệu kỹ thuật khác bằng các ngôn ngữ được sử dụng trong hầu hết các đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế (Anh, Pháp và Đức và trong một số trường hợp là tiếng Trung Quốc, Nhật Bản, Nga và Tây Ban Nha). Tra cứu quốc tế với chất lượng cao được đảm bảo bằng các tiêu chuẩn được quy định trong PCT về việc cung cấp tư liệu, trình độ chuyên môn của nhân viên và các phương pháp tra cứu của Cơ quan Tra cứu quốc tế, đây là những Cơ quan Sáng chế có kinh nghiệm do Hội đồng Liên hiệp PCT (cơ quan hành chính cao nhất được thành lập theo PCT) đặc biệt chỉ định để tiến hành các tra cứu quốc tế dựa trên cơ sở một thỏa thuận nhằm giám sát các tiêu chuẩn và thời hạn của PCT.

5.272 Các Cơ quan sau được chỉ định hoạt động như những Cơ quan Tra cứu quốc tế: Cơ quan Sáng chế Australia, Cơ quan Sáng chế Áo, Cơ quan Sáng chế Trung Quốc, Cơ quan Sáng chế châu Âu, Cơ quan Sáng chế Nhật Bản, Cơ quan Sáng chế Nga, Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá và Sáng chế Tây Ban Nha, Cơ quan Sáng chế Thuỵ Điển, Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá và Sáng chế Hoa Kỳ.

5.273 Mỗi Cơ quan Tra cứu quốc tế phải được cung cấp ít nhất là tài liệu tối thiểu của PCT, được sắp xếp đúng theo mục đích tra cứu, nói chung được mô tả là gồm các tài liệu sáng chế từ năm 1920 của các nước công nghiệp hóa lớn, cùng các hạng mục đã được nhất trí là tài liệu phi sáng chế. Khi tra cứu, Cơ quan Tra cứu quốc tế phải tận dụng hết các phương tiện của

mình, đó là tài liệu tối thiểu và bất cứ tài liệu bổ sung nào có thể có. Việc buộc phải tham khảo ít nhất là tài liệu tối thiểu của PCT bảo đảm cho một trình độ tra cứu quốc tế cao.

5.274 Kết quả tra cứu quốc tế được công bố cho bên nộp đơn trong một báo cáo tra cứu quốc tế sau bốn hoặc năm tháng kể từ ngày nộp đơn. Các trích dẫn tài liệu về kỹ thuật đã biết có liên quan trong báo cáo tra cứu quốc tế cho phép người nộp đơn dự tính được khả năng nhận được bằng độc quyền sáng chế tại một hoặc các quốc gia được chỉ định trong đơn quốc tế, và quyết định xem liệu có đáng để tiếp tục tìm kiếm sự bảo hộ cho sáng chế tại các quốc gia đã chỉ định hay không.

5.275 Một báo cáo tra cứu quốc tế khả quan là báo cáo mà trong đó các trích dẫn kỹ thuật đã biết xuất hiện không phải để ngăn chặn việc cấp bằng độc quyền sáng chế mà nhằm hỗ trợ cho người nộp đơn trong quá trình tiếp tục nộp đơn sau đó trước các Cơ quan được chỉ định. Nếu một báo cáo tra cứu không khả quan thì người nộp đơn có cơ hội sửa lại các yêu cầu trong đơn quốc tế của mình để phân biệt sáng chế một cách rõ hơn so với tình trạng kỹ thuật đã biết hoặc rút đơn trước khi đơn được công bố.

5.276 Báo cáo tra cứu quốc tế hỗ trợ cho các Cơ quan được chỉ định, đặc biệt những Cơ quan không có nhân viên có trình độ về kỹ thuật và không có một tuyển tập các tài liệu sáng chế đầy đủ được sắp xếp phù hợp với các mục đích tra cứu, trong việc xét nghiệm đơn và mặt khác đánh giá các sáng chế được mô tả.

5.277 Cơ quan Tra cứu quốc tế gửi báo cáo tra cứu quốc tế cho người nộp đơn và cho Văn phòng quốc tế. Văn phòng quốc tế đăng bản báo cáo tra cứu này trong công bố quốc tế của đơn quốc tế và gửi bản sao tới các Cơ quan được chỉ định.

<u>Công bố quốc tế</u>

5.278 Việc công bố quốc tế phục vụ cho hai mục đích chính: bộc lộ sáng chế với công chúng (nhìn chung, đó là tiến bộ kỹ thuật do nhà sáng chế thực hiện) và đặt ra phạm vi bảo hộ mà cuối cùng có thể có được.

5.279 Văn phòng Quốc tế công bố, phát hành một tờ rơi PTC trong đó ở trang đầu nêu các dữ liệu cơ sở do người nộp đơn cung cấp, cùng với các dữ liệu như biểu tượng Phân loại sáng chế quốc tế (IPC) do Cơ quan Tra cứu quốc tế ấn định, phần tóm tắt và cả phần mô tả, các yêu cầu bảo hộ, các hình vẽ và báo cáo tra cứu quốc tế. Nếu các yêu cầu bảo hộ của đơn quốc tế được sửa đổi, các yêu cầu bảo hộ phải được công bố như cả khi nộp đơn và như khi đã được sửa đổi. Nhìn chung, công bố quốc tế được thực hiện sau 18 tháng kể từ ngày ưu tiên của đơn quốc tế.

5.280 Tờ rơi được phát hành theo như ngôn ngữ của đơn quốc tế đã nộp, nếu ngôn ngữ đó là tiếng Trung quốc, tiếng Anh, tiếng Pháp, tiếng Đức, tiếng Nhật, tiếng Nga, hoặc tiếng Tây Ban Nha. Tuy nhiên, nếu đơn quốc tế được công bố, phát hành bằng tiếng Trung Quốc, tiếng Pháp, tiếng Đức, tiếng Nhật, tiếng Nga, hoặc tiếng Tây Ban Nha, thì tên của sáng chế, phần tóm tắt và báo cáo tra cứu quốc tế vẫn được công bố bằng cả tiếng Anh. Nếu đơn quốc tế được nộp bằng một ngôn ngữ khác, đơn phải được dịch và được công bố, phát hành bằng tiếng Anh.

5.281 Việc công bố, phát hành mỗi tờ rơi được thông báo trong Công báo PCT, liệt kê các đơn quốc tế đã phát hành dưới hình thức trích dẫn lại dữ liệu ở những trang đầu của tờ rơi.

Mỗi số của Công báo PCT cũng nêu cả một Mục lục Phân loại, cho phép lựa chọn các đơn quốc tế đã công bố, phát hành theo các lĩnh vực kỹ thuật.

5.282 Những công bố, tờ rơi và Công báo PCT, được Văn phòng quốc tế phân phối miễn phí trên cơ sở hệ thống các quốc gia thành viên PCT. Những ấn phẩm này cũng có ở dạng đĩa CD-ROM. Đối với công chúng, chúng được cung cấp theo yêu cầu, kèm theo việc thanh toán một khoản phí.

Xét nghiệm sơ bộ quốc tế

5.283 Ngay khi người nộp đơn nhận được báo cáo tra cứu quốc tế, người nộp đơn có thể yêu cầu một xét nghiệm sơ bộ quốc tế (bằng cách nộp một "yêu cầu" trong đó các quốc gia được chỉ định là "đã lựa chọn") để nhận được ý kiến rằng liệu sáng chế được yêu cầu bảo hộ có đáp ứng được tất cả hay bất kỳ tiêu chuẩn nào sau đây không - liệu sáng chế có tính mới, có tính sáng tạo và có khả năng áp dụng công nghiệp hay không. Phải trả phí xét nghiệm sơ bộ quốc tế khi yêu cầu đã được nộp cho Cơ quan Xét nghiệm sơ bộ quốc tế, cùng với một khoản phí xử lý nhằm trang trải cho công việc của Văn phòng quốc tế. Người nộp đơn ở một số quốc gia nhất định có quyền được giảm phí xử lý khá nhiều (xem đoạn 5.268 ở trên).

5.284 Cũng giống như trường hợp các Cơ quan Tra cứu quốc tế, Cơ quan Xét nghiệm sơ bộ quốc tế do Hội đồng Liên hiệp PCT chỉ định. Các cơ quan này được chỉ định cũng giống như các Cơ quan Tra cứu quốc tế, ngoại trừ Cơ quan Sáng chế và Nhãn hiệu hàng hoá Tây Ban Nha. Kết quả của xét nghiệm sơ bộ quốc tế được nêu trong một báo cáo được gửi tới người nộp đơn và "các Cơ quan đã lựa chọn" (những Cơ quan của, hoặc thay mặt cho các quốc gia đã lựa chọn) thông qua Văn phòng quốc tế, cơ quan cũng có trách nhiệm dịch báo cáo sang tiếng Anh, nếu được Cơ quan được lựa chọn bất kỳ yêu cầu. Ý kiến về khả năng cấp bằng độc quyền cho sáng chế, trên cơ sở các tiêu chuẩn quốc tế đã đề cập ở trên, đem đến cho người nộp đơn một cơ sở mạnh hơn trong việc đánh giá cơ hội giành được bằng độc quyền sáng chế, và các Cơ quan được lựa chọn có cơ sở tốt hơn cho quyết định của họ về việc liệu có cấp bằng độc quyền sáng chế hay không. Tại các nước mà bằng độc quyền sáng chế được cấp mà không cần xét nghiệm về nội dung, báo cáo xét nghiệm sơ bộ quốc tế sẽ đưa ra một cơ sở vững chắc cho các bên liên quan đối với sáng chế (ví dụ, cho các mục đích cấp li-xăng) để đánh giá hiệu lực của những bằng độc quyền sáng chế đó.

5.285 Thường thì dựa trên việc công bố, phát hành đơn quốc tế (song muộn nhất là cuối tháng thứ 19 kể từ ngày ưu tiên), Văn phòng quốc tế thông báo với các Cơ quan được chỉ định về đơn quốc tế. Bản sao thông báo sẽ được sử dụng cho việc theo đuổi yêu cầu bảo hộ tiếp sau đó của đơn quốc tế trước các Cơ quan này, bởi vì, như đã giải thích ở trên, PCT chỉ là một hệ thống để nộp đơn chứ không phải hệ thống cấp bằng độc quyền sáng chế, việc cấp bằng độc quyền sáng chế là nhiệm vụ riêng biệt và là trách nhiệm của các cơ quan được chỉ định. Trong thực tế, hơn một nửa số cơ quan này không nhận những thông báo hàng tuần về bản sao của những đơn quốc tế đã công bố, phát hành và thay vào đó là nhận một đĩa CD-ROM miễn phí có đầy đủ các đơn như vậy. Văn phòng quốc tế cũng cung cấp một hệ thống các CD-ROM. Thuận lợi chủ yếu của CD-Rom là truy cập nhanh thông qua máy tính và chỉ đòi hỏi một không gian lưu trữ nhỏ hẹp. Cần lưu ý rằng, trong bất kỳ trường hợp nào thì một cơ quan được chỉ định, theo yêu cầu cụ thể, có quyền nhận các bản sao (bằng giấy) của đơn quốc tế và của các tài liệu liên quan mà cơ quan đó được chỉ định trong đơn.

5.286 Quá trình xử lý đơn quốc tế tại các Cơ quan được chỉ định (hoặc được lựa chọn) - giai đoạn quốc gia - có thể không bắt đầu trước khi hết thời hạn 20 tháng (hoặc 30 tháng nếu áp

dụng Chương II) kể từ ngày ưu tiên của đơn quốc tế, trừ khi người nộp đơn yêu cầu bắt đầu sớm hơn.

Tiến hành thủ tục trước các Cơ quan được chỉ định hoặc được lựa chọn ("Giai đoạn quốc gia")

5.287 Sau khi nhận được báo cáo tra cứu quốc tế sơ bộ, và nếu cần, một báo cáo xét nghiệm sơ bộ quốc tế, và sau khi có khả năng sửa đổi đơn của mình, người nộp đơn giờ đã ở vị trí tốt để quyết định liệu có cơ hội có được các bằng độc quyền sáng chế tại các quốc gia được chỉ định hay không. Nếu người nộp đơn thấy không có khả năng, người nộp đơn có thể rút đơn của mình hoặc không làm gì cả; trong trường hợp không làm gì, đơn quốc tế sẽ mất hiệu lực của đơn quốc gia và thủ tục này sẽ tự động chấm dứt. Khi đó, người nộp đơn có thể tiết kiệm cho mình một chi phí lớn, đó là, chi phí liên quan đến việc nộp các đơn quốc gia riêng biệt theo thông lệ truyền thống của Công ước Paris. Người nộp đơn không phải trả tiền cho các đơn và chi phí dịch thuật cho các Cơ quan quốc gia, người nộp đơn không phải trả phí cho các cơ quan này, và người nộp đơn không phải chỉ định các đại diện địa phương: tất cả những việc này theo như thông lệ của Công ước Paris phải thực hiện trong vòng 12 tháng kể từ ngày ưu tiên, và phải được tiến hành dù không có cơ sở đánh giá khả năng có được bằng độc quyền sáng chế, mà, theo Hiệp ước PCT, được báo cáo tra cứu quốc tế đưa ra, và theo lựa chọn, có thể là theo báo cáo xét nghiệm sơ bộ quốc tế.

5.288 Khi người nộp đơn quyết định tiếp tục theo đuổi thủ tục, và chỉ trong trường hợp đó, người nộp đơn mới phải trả các khoản phí quốc gia được quy định cho các Cơ quan đã chỉ định (hoặc được lựa chọn), và nếu được yêu cầu, cung cấp cho các cơ quan này bản dịch đơn quốc tế sang ngôn ngữ chính thức của các Cơ quan này; một đại diện địa phương cũng có thể được chỉ định. Việc cung cấp bản dịch và thanh toán các khoản phí quốc gia phải được tiến hành trong vòng 20 tháng (hoặc 30 tháng nếu áp dụng chương II) kể từ ngày ưu tiên. Ngay khi giai đoạn quốc gia bắt đầu, các thủ tục quốc gia thông thường sẽ được áp dụng, tùy thuộc vào các ngoại lệ cụ thể nảy sinh ngoài thủ tục PCT, ví dụ, các vấn đề về hình thức và nội dung của đơn quốc tế, và quy định về các bản sao của tài liệu ưu tiên.

5.289 WIPO đã xuất bản cuốn Hướng dẫn cho người nộp đơn PCT. Tập I của quyển hướng dẫn này gồm có các thông tin chung cho người sử dụng PCT, liên quan tới giai đoạn quốc tế; Tập II gồm những thông tin về thủ tục tại các Cơ quan được lựa chọn và chỉ định, liên quan tới giai đoạn quốc gia. Những thông tin thêm được công bố đều đặn trong Công báo PCT, (Mục IV – Thông báo và thông tin về đặc tính chung (Notices and Information of a General Character), và trong Newsletter (Trang tin tức) của PCT, một ấn phẩm ra hàng tháng trong đó gồm những tin tức cập nhật về PCT. Trang chủ của WIPO trên internet có cả Hướng dẫn cho người nộp đơn PCT và Tạp chí PCT cũng như những thông tin cơ bản khác về PCT. Địa chỉ trang web là: http://www.wipo.int

Ưu điểm của hệ thống PCT

Thuận lợi cho các Cơ quan Sáng chế

5.290 Các Cơ quan Sáng chế hiện đang phải xem xét sao cho sử dụng nguồn nhân lực của họ một cách có lợi nhất. Đây là một thực tế không chỉ bởi số lượng lớn đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế mà họ phải giải quyết (tại một nước đang phát triển, số lượng đơn chắc chắn sẽ phải tăng đáng kể trong tương lai do sự tăng nhanh của hoạt động công nghiệp của đất nước) mà còn do yêu cầu mở rộng vai trò mà các Cơ quan Sáng chế cần phải hoàn thiện: cung cấp các dịch vụ tư vấn kỹ thuật cho ngành công nghiệp địa phương (do nguồn tài liệu sáng chế sẵn có và đội ngũ nhân viên đã được đào tạo về mặt kỹ thuật), hay cả trong lĩnh vực tư vấn kỹ thuật hiện có hoặc liên quan tới việc nghiên cứu quốc gia và các hoạt động phát triển.

PCT hỗ trợ các Cơ quan Sáng chế đáp ứng các yêu cầu này theo nhiều cách, được đề cập tới trong các phần sau.

5.291 Các Cơ quan Sáng chế có thể mong muốn được sử dụng nguồn nhân lực sẵn có của mình để giải quyết được nhiều đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế hơn, vì những đơn được chuyển đến thông qua PCT đã được thẩm tra về việc phù hợp với các yêu cầu về mặt hình thức trong suốt giai đoạn quốc tế.

5.292 Cơ quan Sáng chế có thể tiết kiệm một phần chi phí công bố, phát hành. Nếu đơn quốc tế được công bố, phát hành bằng ngôn ngữ chính thức của quốc gia thì các Cơ quan Sáng chế có thể dừng hoàn toàn việc công bố. Những nước có ngôn ngữ chính thức khác nhau có thể tự hạn chế bằng cách chỉ công bố một bản dịch phần tóm tắt đi kèm theo các đơn quốc tế. Các bản sao của đơn quốc tế đầy đủ có thể được cung cấp theo yêu cầu của các bên liên quan.

5.293 PCT không ảnh hưởng tới thu nhập của các Cơ quan được chỉ định, trừ khi các cơ quan này quyết định tự nguyện giảm phí quốc gia bởi vì các khoản tiết kiệm cơ quan thu được thông qua PCT và để khiến cho con đường nộp đơn quốc tế hấp dẫn người nộp đơn hơn. Trong mọi trường hợp, nguồn thu nhập có lợi nhất đối với hầu hết các Cơ quan đều xuất phát từ các khoản phí hàng năm hoặc phí gia hạn, các khoản phí không bị ảnh hưởng bởi Hiệp ước này.

5.294 Các Cơ quan xét nghiệm sáng chế được lợi, đối với hầu hết những đơn do người nước ngoài nộp, từ một báo cáo tra cứu quốc tế và một báo cáo xét nghiệm sơ bộ quốc tế.Vì vậy mà chi phí tra cứu của họ cũng được giảm.

5.295 Các Cơ quan không xét nghiệm nhận đơn đã được xét nghiệm hình thức, kèm theo một báo cáo tra cứu quốc tế và có thể là một báo cáo xét nghiệm sơ bộ quốc tế. Việc này sẽ đặt Cơ quan, và nền công nghiệp quốc gia, bị ảnh hưởng bởi một bằng độc quyền sáng chế và/hoặc quan tâm tới việc cấp li-xăng, vào một vị trí tốt hơn nhiều so với hệ thống nộp đơn quốc gia hay khu vực. Các Cơ quan Nhà nước liên quan đến việc phê chuẩn các hợp đồng li-xăng cũng được lợi từ giá trị lớn hơn của một bằng độc quyền sáng chế được cấp trên cơ sở đơn quốc tế.

5.296 Cơ quan Sáng chế của những quốc gia là thành viên của Nghị định thư Harare, Công ước Sáng chế Á- Âu hoặc Công ước Sáng chế châu Âu nếu lựa chọn không dùng con đường nộp đơn quốc gia thì không liên quan tới quá trình đơn quốc tế mà chỉ định những quốc gia này. Do vậy, sự lựa chọn này đặc biệt thích hợp nếu Cơ quan Sáng chế quốc gia được trang bị không tốt bằng Cơ quan cấp khu vực và không được chuẩn bị cho việc nhận và giải quyết một số lượng đơn ngày càng tăng.

<u>Thuận lợi cho người nộp đơn</u>

5.297 Người nộp đơn có thể nộp đơn tại nước họ (hoặc, nếu có thể, tại Cơ quan Sáng chế khu vực có thẩm quyền, hoặc Văn phòng quốc tế có vai trò như Cơ quan nhận đơn) với hiệu lực tại các quốc gia nước ngoài và có nhiều thời gian hơn để quyết định các nước mà họ muốn yêu cầu bảo hộ. Trong trường hợp cụ thể, người nộp đơn sẽ tốn ít tiền hơn nhiều trong giai đoạn trước khi cấp bằng độc quyền sáng chế.

5.298 Nếu người nộp đơn không sử dụng thủ tục quốc tế mà PCT cung cấp, người nộp đơn phải bắt đầu chuẩn bị cho việc nộp đơn ra nước ngoài từ ba đến sáu tháng trước khi hết hạn giai đoạn ưu tiên. Người nộp đơn phải chuẩn bị các bản dịch của đơn và theo hình thức khác nhau mà mỗi nước quy định. Theo PCT, người nộp đơn chỉ phải nộp một đơn (đơn quốc tế) trong năm ưu tiên, có hiệu lực tại tất cả các quốc gia mà người nộp đơn đã chỉ định; đơn đó có thể được nộp vào ngày cuối cùng của năm ưu tiên và phải giống với đơn quốc gia của người nộp đơn cả về ngôn ngữ lẫn hình thức.

5.299 Chi phí cho việc dịch thêm phải được thanh toán, nhưng không muộn hơn tám (hoặc 18) tháng so với một thủ tục không sử dụng PCT, và chỉ khi người nộp đơn, sau khi đã đánh giá báo cáo tra cứu quốc tế và, nếu thuận tiện, cũng đánh giá cả báo cáo xét nghiệm sơ bộ quốc tế, vẫn còn quan tâm tới những quốc gia liên quan. Nếu không, người nộp đơn tiết kiệm được tất cả các chi phí sau này.

Thuận lợi cho nền kinh tế và công nghiệp quốc gia

5.300 Đơn quốc tế sẽ tiếp tục được theo đuổi ở giai đoạn quốc gia chỉ khi người nộp đơn tin rằng, thường thì sau khi thấy kết quả tra cứu quốc tế và xét nghiệm sơ bộ quốc tế, hẳn là có các lý do về mặt kinh tế và kỹ thuật để làm như vậy. Vì thế, các bằng độc quyền sáng chế được cấp trên cơ sở đơn quốc tế sẽ mang lại một cơ sở vững chắc hơn cho đầu tư và chuyển giao công nghệ.

5.301 Tiến bộ công nghệ là một nhân tố thiết yếu cho sự phát triển kinh tế quốc gia. Người ta đã nhận ra rằng tiến bộ công nghệ thực sự không thể có hay không thể tiếp tục ở một nước, cho dù được công nghiệp hóa, nếu không có sự kích thích liên tục của các hoạt động sáng tạo trong nước và vào cùng thời điểm nhập khẩu (thông qua li-xăng) các công nghệ tiên tiến từ nước ngoài. Vì hệ thống PCT tạo thuận lợi lớn cho việc nhận được sự bảo hộ bằng độc quyền sáng chế trên cấp độ quốc tế, và vì các bằng độc quyền sáng chế được cấp qua con đường PCT đã phải trải qua việc tra cứu quốc tế với chất lượng cao và thường cũng qua cả xét nghiệm sơ bộ quốc tế, nên ngày càng nhiều người nộp đơn tìm sự bảo hộ sáng chế trên cấp độ quốc tế thông qua PCT, vì vậy mà dọn đường cho chuyển giao công nghệ và các hợp đồng li-xăng.

5.302 Công nghệ được li-xăng ngày càng nhiều thì đầu tư nước ngoài sẽ được khuyến khích. Với việc có nhiều đầu tư và công nghệ tiên tiến, trình độ của người lao động địa phương sẽ được nâng cao và cũng sẽ khiến kỹ năng về công nghệ của nguồn lao động địa phương tăng lên. Vì trình độ phát triển của công nghệ và kinh tế tăng, số lượng công dân sử dụng hệ thống PCT và thu lợi lớn từ hệ thống này cũng sẽ tăng khi họ tìm kiếm sự bảo hộ cho sáng chế của mình ở nước ngoài, vì thế mà giúp cho công nghiệp địa phương thâm nhập vào thị trường xuất khẩu.

5.303 Nền kinh tế của các nước đang phát triển đang tăng trưởng nhanh chóng; cần có nhiều hơn nữa việc đầu tư và chuyển giao công nghệ ở những khu vực khác nhau, phụ thuộc vào quốc gia có liên quan, cũng như sáng tạo và hiện đại hóa ở địa phương các hình thức công nghiệp (nhà sản xuất…) và dịch vụ nhất định. Do những nhà đầu tư và nhà li-xăng nước ngoài khá quan tâm đến đầu tư và chuyển giao công nghệ vào một nước nơi mà nền kinh tế đang tăng trưởng và nếu chi phí cho sản xuất tại đó tương đối thấp, nên thường thì PCT sẽ hoạt động như một phần không thể thiếu trong chiến lược quốc gia nhằm khuyến khích tăng trưởng kinh tế và thúc đẩy việc nâng cao một cách vững chắc trình độ công nghệ và kinh tế của quốc gia đó.

Thông tin kỹ thuật

5.304 Một ưu điểm quan trọng nữa của hệ thống PCT đối với các nước đang phát triển đó là hiệu quả về mặt thông tin. Thường rất khó có thể có được một bản phác hoạ đầy đủ về các tài liệu sáng chế được công bố, xuất bản tại nhiều nước và bằng nhiều ngôn ngữ và các tài liệu về tình trạng kỹ thuật gần đây nhất của các đơn sáng chế. Bởi nhiều sáng chế quan trọng là đối tượng của các đơn PCT nên thông qua việc công bố quốc tế các đơn này, các nước đang phát triển đã tiếp cận sớm và dễ dàng hơn với thông tin kỹ thuật hiện đại. Sự tiếp cận sớm này là do các đơn quốc tế được công bố, phát hành sau 18 tháng kể từ ngày ưu tiên của đơn. Tiếp cận dễ dàng hơn bởi đơn được công bố, phát hành bằng một trong những ngôn ngữ thông

dụng nhất và, nếu không bằng tiếng Anh thì sẽ có một bản tóm tắt bằng tiếng Anh và bởi vì báo cáo tra cứu quốc tế được công bố, phát hành cùng với đơn sẽ tạo điều kiện dễ dàng hơn để đánh giá kỹ thuật được bộc lộ trong đơn. Cơ quan Sáng chế của các Quốc gia thành viên PCT được phép nhận miễn phí một bản sao của tất cả các đơn quốc tế đã được công bố, phát hành trên Công báo PCT, và ấn phẩm bất kỳ khác về những quan tâm chung doVăn phòng quốc tế cùng với PCT công bố, phát hành.

5.305 PCT mang tới những thuận lợi khác biệt cho các nước đang phát triển mà tham gia vào hệ thống hợp tác sáng chế quốc tế này, và không đòi hỏi phải đóng góp khoản nào. Sự nhận thức đầy đủ những ưu điểm này được xác nhận bởi số lượng lớn các nước đang phát triển đã là thành viên của Hiệp ước.

5.306 Các quốc gia là thành viên của Hiệp ước Hợp tác Patent được nêu trong tài liệu liên quan nằm ở phần cuối của ấn phẩm này.

Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu hàng hóa và Nghị định thư liên quan đến Thỏa ước này

Giới thiệu

5.307 Hệ thống đăng ký quốc tế nhãn hiệu được quy định tại hai thỏa ước, Thỏa ước Madrid về đăng ký quốc tế nhãn hiệu hàng hóa thông qua từ năm 1891 và Nghị định thư liên quan đến Thỏa ước Madrid được thông qua vào năm 1989, có hiệu lực từ ngày 1 tháng 12 năm 1995 và đi vào hoạt động từ ngày 1 tháng 4 năm 1996. Quy chế chung theo của Hiệp ước và Nghị định thư cũng có hiệu lực vào thời điểm cuối cùng đó. Hệ thống được Văn phòng quốc tế của WIPO quản lý, nơi lưu giữ Đăng bạ quốc tế và xuất bản Công báo WIPO về Nhãn hiệu quốc tế.

5.308 Lý do của Nghị định thư gần đây nhất, sau Thỏa ước Madrid gốc năm 1891 (lần sửa đổi gần đây nhất là tại Stockholm năm 1967), là do sự vắng mặt của các nước chủ chốt trong lĩnh vực nhãn hiệu hàng hóa từ Hiệp hội Madrid – ví dụ như Nhật Bản, Vương quốc Anh và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ. Nghị định thư được đưa ra để hệ thống Madrid có thể được chấp nhận tại nhiều nước hơn. Nghị định thư này khác với Thỏa ước trong việc đưa ra những lựa chọn như sau:

- lựa chọn đối với người nộp đơn, cho phép các đăng ký quốc tế được dựa trên đơn quốc gia, và không chỉ dựa trên các đăng ký quốc gia;
- một giai đoạn 18 tháng, thay vì một năm, để các nước thành viên được từ chối bảo hộ, với khả năng một giai đoạn dài hơn trong trường hợp việc từ chối dựa trên một phản đối;
- khả năng để cơ quan của một nước thành viên đã được chỉ định nhận được một "khoản phí đặc biệt", thay vì có được một phần thu nhập từ những khoản phí tiêu chuẩn, mà khoản phí đặc biệt này có thể không cao hơn khoản phí đã thu đối với đăng ký khu vực hoặc đăng ký quốc gia hay là đối với việc gia hạn, khoản tiền nói trên được giảm bớt bằng số tiền tiết kiệm được từ thủ tục quốc tế;
- việc thay đổi một đăng ký quốc tế mà không còn được bảo hộ do nhãn hiệu chính đã hết hiệu lực tại nước xuất xứ, các đơn khu vực hoặc đơn quốc tế tại một số hay tất cả các nước thành viên đã được chỉ định, cùng với ngày nộp đơn, và nếu có thể áp dụng ngày ưu tiên, của đăng ký quốc tế;

- khả năng tham gia Nghị định thư không chỉ là các quốc gia mà thêm vào đó là mọi tổ chức liên chính phủ có Cơ quan đăng ký nhãn hiệu được hoạt động tại lãnh thổ của tổ chức đó.

Chức năng của hệ thống đăng ký quốc tế

Nộp một đơn đăng ký quốc tế

5.309 Một đơn đăng ký quốc tế (một "đơn quốc tế") chỉ có thể do một thể nhân hoặc một pháp nhân nộp - là những chủ thể có một cơ sở thương mại hoặc một cơ sở công nghiệp có thật ở, hay được đặt tại, hay là công dân của, một nước là thành viên của Thỏa ước Madrid hoặc Nghị định thư Madrid, hoặc là chủ thể có một cơ sở như vậy ở, hay được đặt tại lãnh thổ của một tổ chức liên chính phủ là thành viên của Nghị định thư, hoặc là công dân của một quốc gia thành viên của một tổ chức như vậy.

5.310 Hệ thống đăng ký quốc tế Madrid không thể do một cá nhân hay một pháp nhân sử dụng nếu họ không có mối liên quan cần thiết với một thành viên của Liên hiệp Madrid thông qua cơ sở, nơi cư trú hay quốc tịch. Hay hệ thống này cũng không thể được sử dụng để bảo hộ một nhãn hiệu hàng hóa không thuộc Liên hiệp Madrid.

5.311 Một nhãn hiệu chỉ có thể là chủ thể của một đơn quốc tế nếu nhãn hiệu đã được đăng ký (hoặc, khi đơn quốc tế được quản lý riêng theo Nghị định thư, nếu đăng ký đã được nộp) tại Cơ quan nơi xuất xứ. Trong trường hợp đơn quốc tế do Thỏa ước hay cả Thỏa ước và Nghị định thư quản lý riêng (xem đoạn 5.313) thì Cơ quan nơi xuất xứ chính là Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa của quốc gia thành viên mà tại đó người nộp đơn có một cơ sở thương mại hay một cơ sở công nghiệp có thật; nếu người nộp đơn không có cơ sở tại một quốc gia như vậy thì đó chính là Cơ quan của nước thành viên nơi người nộp đơn cư trú; nếu người nộp đơn không có nơi cư trú tại một quốc gia như vậy thì đó chính là Cơ quan của quốc gia thành viên nơi người nộp đơn là công dân. Trong trường hợp đơn quốc tế do Nghị định thư quản lý riêng thì không áp dụng những hạn chế về việc lựa chọn Cơ quan nơi xuất xứ (đôi khi được đề cập tới như là "cascade"); Cơ quan nơi xuất xứ có thể là Cơ quan của *bất kỳ* nước thành viên mà tại cơ quan đó một cá nhân hay một pháp nhân đáp ứng được một hoặc hơn một trong số các điều kiện trên.

5.312 Một đơn quốc tế phải chỉ định một hoặc hơn một nước thành viên (nhưng không phải là nước thành viên mà Cơ quan của nước đó là Cơ quan nơi xuất xứ) mà tại quốc gia đó nhãn hiệu được bảo hộ. Các nước thành viên khác có thể được chỉ định sau này. Chỉ có thể chỉ định một nước thành viên nếu nước thành viên đó và nước thành viên có Cơ quan chính là Cơ quan nơi xuất xứ đều là thành viên của cùng một thỏa ước, đó là Thỏa ước hoặc Nghị định thư.

5.313 Việc chỉ định một nước thành viên được thực hiện theo quy định của Thỏa ước, chung cho cả nước thành viên và nước thành viên có Cơ quan là cơ quan nơi xuất xứ. Nếu cả hai nước thành viên này đều là thành viên của cả Thỏa ước và Nghị định thư, thì Thỏa ước quản lý việc chỉ định; điều này theo sau điều khoản được gọi là "bảo vệ an toàn", Điều 9sexies của Nghị định thư. Theo đó thì có ba loại đơn quốc tế:

- đơn quốc tế do Thỏa ước *quản lý riêng*; điều này có nghĩa là tất cả các chỉ định được thực hiện theo Thỏa ước;

- đơn quốc tế do Nghị định thư *quản lý riêng*; điều này có nghĩa là tất cả các chỉ định được thực hiện theo Nghị định thư;

- đơn quốc tế do cả Thỏa ước và Nghị định thư quản lý; điều này có nghĩa là một số chỉ định được thực hiện theo Thỏa ước và một số theo Nghị định thư.

5.314 Một đơn quốc tế phải được nộp cho Văn phòng quốc tế thông qua Cơ quan nơi xuất xứ. Trong đơn phải có, trong số những quy định khác, một bản sao của nhãn hiệu (phải giống với nhãn hiệu trong đăng ký gốc hoặc trong đơn gốc) và một danh sách hàng hóa và dịch vụ được yêu cầu bảo hộ được phân loại theo như Phân loại quốc tế hàng hóa và dịch vụ (Phân loại Nice). Nếu đơn quốc tế do Thỏa ước quản lý riêng thì đơn phải bằng tiếng Pháp; nếu đơn do Nghị định thư quản lý riêng hay do cả Thỏa ước và Nghị định thư quản lý thì đơn phải bằng tiếng Anh hoặc tiếng Pháp mặc dù Cơ quan nơi xuất xứ có thể hạn chế sự lựa chọn của người nộp đơn đối với một trong các ngôn ngữ đó.

5.315 Một đơn quốc tế có thể yêu cầu ưu tiên theo như Điều 4 của Công ước Paris, cho dù là đơn từ Cơ quan nơi xuất xứ hoặc là một đơn ưu tiên từ một cơ quan khác mà không cần phải là Cơ quan của một nước thành viên của Thỏa ước hoặc Nghị định thư.

5.316 Phải trả các khoản phí sau cho đơn quốc tế:

- phí cơ bản;
- một khoản phí bổ sung tương đương với mỗi nước thành viên đã chỉ định để không phải trả từng khoản phí riêng lẻ;
- một khoản phí riêng cho bất kỳ nước thành viên nào đã được chỉ định theo Nghị định thư và đã được tuyên bố rằng nước đó mong muốn nhận một khoản phí như vậy (khoản phí này do các nước thành viên tương ứng xác định và được công bố trên Công báo);
- một khoản phí bổ sung liên quan tới mỗi nhóm hàng hóa và dịch vụ nằm ngoài nhóm thứ ba; tuy nhiên, không phải trả khoản phí bổ sung nếu *tất cả* các chỉ định là những nước mà đối với những nước đó phải trả một khoản phí riêng.

5.317 Có thể thanh toán trực tiếp những phí này cho Văn phòng quốc tế hoặc, nếu Cơ quan nơi xuất xứ đồng ý thu rồi chuyển phí này thông qua Cơ quan đó. Khoản phí riêng đượcVăn phòng quốc tế chuyển cho các nước thành viên phải được trả phí, ngược lại phí sửa đổi và bổ sung được phân phối giữa các nước thành viên mà không nhận được khoản phí riêng tương ứng với số lượng các chỉ định đối với mỗi nước thành viên đó.

5.318 Cơ quan nơi xuất xứ phải xác nhận rằng nhãn hiệu giống với nhãn hiệu trong đăng ký gốc hoặc đơn gốc, mọi chỉ dẫn chẳng hạn như một mô tả nhãn hiệu hay một yêu cầu về màu sắc là đặc điểm phân biệt nhãn hiệu cũng giống như các chỉ dẫn trong đăng ký gốc hoặc đơn gốc, hàng hóa và dịch vụ được chỉ định trong đơn quốc tế phải thuộc danh mục hàng hóa và dịch vụ trong đăng ký gốc hay trong đơn gốc. Cơ quan nơi xuất xứ cũng phải xác nhận ngày nhận được yêu cầu để trình đơn quốc tế; trừ khiVăn phòng quốc tế nhận được đơn trong vòng hai tháng kể từ ngày đó (và trừ khi không quên các yêu cầu cốt yếu), thì ngày đó sẽ chính là ngày đăng ký quốc tế.

5.319 Văn phòng quốc tế kiểm tra việc đơn quốc tế tuân theo các yêu cầu của Thỏa ước hoặc Nghị định thư và Quy chế chung, gồm cả những yêu cầu liên quan tới chỉ dẫn hàng hóa và dịch vụ và phân loại của chúng, và kiểm tra việc thanh toán phí yêu cầu. Cơ quan nơi xuất xứ và người nộp đơn được thông báo nếu có bất kỳ việc trái nguyên tắc mà phải được sửa chữa trong vòng ba tháng, nếu không đơn sẽ bị xem là hủy bỏ. Nếu đơn quốc tế tuân theo các yêu cầu có thể áp dụng được, nhãn hiệu sẽ được ghi nhận trong Đăng bạ quốc tế và được công bố trên Công báo. Sau đó, Văn phòng quốc tế sẽ thông báo cho mỗi nước thành viên nơi được yêu cầu bảo hộ.

5.320 Một đăng ký quốc tế có hiệu lực trong 10 năm. Có thể gia hạn thêm các thời hạn 10 năm dựa trên việc thanh toán phí theo quy định.

Hiệu lực của đăng ký quốc tế

5.321 Kể từ ngày đăng ký quốc tế, việc bảo hộ nhãn hiệu tại mỗi quốc gia thành viên đã được chỉ định cũng giống như việc nhãn hiệu là đối tượng của đơn đăng ký đã được nộp trực tiếp tại cơ quan của nước thành viên đó. Nếu trong thời hạn liên quan, không có bất kỳ từ chối nào được gửi tới Văn phòng quốc tế thì việc bảo hộ nhãn hiệu tại mỗi quốc gia thành viên đã chỉ định cũng giống như việc nhãn hiệu đã được Cơ quan của nước thành viên đó đăng ký.

5.322 Có thể mở rộng hiệu lực của một đăng ký quốc tế với một nước thành viên không được nhắc tới trong đơn quốc tế bằng cách nộp một chỉ định tiếp sau đó. Các nguyên tắc xác định liệu có thể thực hiện một chỉ định như vậy không và liệu Thỏa ước hoặc Nghị định thư có quy định điều đó không được diễn giải trong các đoạn 5.312 và 5.313 ở trên. Có thể thực hiện một chỉ định tiếp sau đó nếu nước thành viên liên quan vào thời điểm của đơn quốc tế chưa phải là một thành viên của Thỏa ước hoặc Nghị định thư.

Từ chối bảo hộ

5.323 Mỗi nước thành viên đã chỉ định có quyền từ chối bảo hộ. Mọi việc từ chối phải được Cơ quan của nước thành viên liên quan thông báo tớiVăn phòng quốc tế trong thời hạn đã được định rõ tại Thỏa ước hoặc Nghị định thư. Việc từ chối được ghi nhận trên Đăng bạ quốc tế và được công bố trong Công báo và một bản sao được chuyển tới người đang nắm giữ đăng ký quốc tế. Bất kỳ thủ tục nào sau đó, chẳng hạn như việc xem xét lại hoặc khiếu nại, sẽ được tiến hành trực tiếp giữa người giữ đơn và cơ quan hành chính của nước thành viên liên quan chứ không dính líu tới phía bênVăn phòng quốc tế. Tuy nhiên, nước thành viên liên quan phải thông báo với Văn phòng quốc tế về quyết định cuối cùng liên quan tới việc xét lại hoặc việc khiếu nại. Quyết định này cũng được ghi trong Đăng bạ quốc tế và được công bố trên Công báo.

5.324 Thời hạn để một nước thành viên thông báo việc từ chối thông thường là 12 tháng. Tuy nhiên, theo Nghị định thư thì một nước thành viên có thể tuyên bố rằng thời hạn này phải là 18 tháng hoặc dài hơn trong trường hợp việc từ chối dựa trên một phản đối.

Sự phụ thuộc vào nhãn hiệu gốc

5.325 Trong một giai đoạn 5 năm kể từ ngày đăng ký, một đăng ký quốc tế vẫn phụ thuộc vào nhãn hiệu đã được đăng ký hoặc đã nộp đơn đăng ký tại Cơ quan nơi xuất xứ. Và nếu, trong một chừng mực nào đó, đăng ký gốc hết hiệu lực, cho dù là thông qua việc hủy bỏ theo quyết định của Cơ quan nơi xuất xứ hay của tòa án, thông qua hủy bỏ tự nguyện hay việc không gia hạn, trong giai đoạn 5 năm này, đăng ký quốc tế sẽ không còn được bảo hộ nữa. Tương tự như vậy, nếu đăng ký quốc tế dựa trên một đơn đăng ký tại Cơ quan nơi xuất xứ, đăng ký sẽ bị hủy bỏ nếu, trong phạm vi nào đó, đơn đăng ký kia bị từ chối hoặc bị rút lại

trong giai đoạn 5 năm, hoặc nếu, trong một chừng mực nào đó, đăng ký có nguồn gốc từ đơn đăng ký đã hết hiệu lực trong giai đoạn trên. Cơ quan nơi xuất xứ được yêu cầu thông báo cho Văn phòng quốc tế về chi tiết và các quyết định liên quan tới việc hết hiệu lực hoặc việc từ chối và, khi thích hợp, thì yêu cầu hủy bỏ đăng ký quốc tế (trong phạm vi có thể áp dụng). Việc hủy bỏ như vậy được công bố trên Công báo và được thông báo với các nước thành viên được chỉ định.

5.326 Sau khi giai đoạn 5 năm này hết hạn, đăng ký quốc tế sẽ được độc lập với đăng ký gốc hay đơn gốc.

Thay đổi Đăng bạ quốc tế và việc hủy bỏ

5.327 Theo yêu cầu, thay đổi về tên hoặc địa chỉ của người nắm giữ có thể được ghi nhận trong Đăng bạ quốc tế. Tương tự như vậy, thay đổi về quyền sở hữu một đăng ký quốc tế cũng có thể được ghi nhận, đối với tất cả hoặc một vài hàng hóa và dịch vụ và tất cả hay một số quốc gia được chỉ định. Tuy nhiên, một cá nhân chỉ có thể được xem là người nắm giữ đăng ký quốc tế đối với một nước thành viên đã chọn nếu cá nhân này có quyền chỉ định nước thành viên trong đơn quốc tế (dựa trên cơ sở là có cơ sở, nơi cư trú hoặc quốc tịch, như đã mô tả trong các đoạn 5.309 và 5.310).

5.328 Những yếu tố sau cũng có thể được ghi nhận trong Đăng bạ quốc tế:

- hạn chế của danh sách hàng hóa và dịch vụ liên quan tới *tất cả hoặc một số* nước thành viên đã chỉ định;
- việc từ bỏ đối với *một số* nước thành viên đã chỉ định cho *tất cả* hàng hóa và dịch vụ;
- việc hủy bỏ đăng ký quốc tế đối với *tất cả* các quốc gia thành viên được chỉ định cho *tất cả hay một số* hàng hóa hoặc dịch vụ.

5.329 Những thay đổi và hủy bỏ như vậy được công bố trên Công báo và được thông báo tới các nước thành viên được chỉ định khác.

5.330 Không thể thực hiện thay đổi đối với nhãn hiệu là đối tượng của một đăng ký quốc tế, vào lúc gia hạn hay vào bất kỳ lúc nào. Cũng không thể thay đổi danh sách hàng hóa và dịch vụ theo cách thức nhằm mở rộng phạm vi bảo hộ.

Trở thành thành viên của Thỏa ước hoặc Nghị định thư

5.331 Bất kỳ quốc gia nào là thành viên của Công ước Paris về Bảo hộ Sở hữu công nghiệp cũng có thể trở thành thành viên của Thỏa ước hoặc Nghị định thư hoặc cả hai. Thêm vào đó, một tổ chức liên chính phủ cũng có thể trở thành thành viên của Nghị định thư (mà không phải là của Thỏa ước) nếu đáp ứng đầy đủ các điều kiện sau: ít nhất một trong số các quốc gia thành viên của tổ chức đó là thành viên của Công ước Paris và tổ chức này duy trì một cơ quan khu vực dành cho mục đích đăng ký nhãn hiệu có hiệu lực tại lãnh thổ của tổ chức.

5.332 Các quốc gia là thành viên của Thỏa ước và/hoặc là thành viên của Nghị định thư và các tổ chức là thành viên của Nghị định thư được đề cập tới chung là Các nước thành viên. Có thể tìm danh sách các nước thành viên trong tài liệu tương ứng ở cuối ấn phẩm này.

5.333 Mỗi thành viên của Liên hiệp Madrid là một thành viên của Hội đồng. Trong số những nhiệm vụ quan trọng nhất của Hội đồng là việc phê chuẩn chương trình và ngân sách của Liên hiệp, phê chuẩn và sửa đổi các nguyên tắc hiện hành, bao gồm cả việc ấn định phí liên quan tới việc sử dụng hệ thống Madrid.

Những thuận lợi của Hệ thống

5.334 Việc đăng ký quốc tế mang lại nhiều thuận lợi cho chủ sở hữu nhãn hiệu. Sau khi đăng ký nhãn hiệu hoặc sau khi nộp đơn đăng ký với Cơ quan nơi xuất xứ, chủ sở hữu nhãn hiệu chỉ phải nộp một đơn, bằng một ngôn ngữ, tới một Cơ quan, và thanh toán phí cho một Cơ quan, điều này thay cho việc nộp đơn riêng lẻ tại các Cơ quan nhãn hiệu hàng hóa của những nước thành viên khác bằng những ngôn ngữ khác nhau, và thanh toán khoản phí riêng lẻ tại mỗi một Cơ quan. Có cả những thuận lợi tương tự khi phải gia hạn hoặc sửa đổi đăng ký.

5.335 Đăng ký quốc tế cũng thuận lợi cho các Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa. Ví dụ như họ không cần phải kiểm tra xem có tuân theo các yêu cầu về mặt hình thức, hoặc phân loại hàng hóa hay dịch vụ, hay công bố nhãn hiệu. Như đã nói ở trên, các khoản phí đặc biệt và những khoản phí chỉ định khác doVăn phòng quốc tế thu được chuyển tới các nước thành viên nơi được yêu cầu bảo hộ. Hơn nữa, nếu Dịch vụ Đăng ký quốc tế đóng tài khoản có lợi nhuận cứ hai năm một lần thì số tiền thu được được phân chia giữa các nước thành viên.

5.336 Có thể tìm thấy các số liệu thống kê về thành công của hệ thống trong tài liệu liên quan ở phần sau của ấn phẩm này. Những thông tin khác liên quan tới hệ thống đăng ký quốc tế nhãn hiệu, bao gồm danh sách cập nhật các nước thành viên của Thỏa ước và Nghị định thư và phí, các thống kê hàng năm gần nhất và toàn bộ văn bản Thỏa ước, Nghị định thư và Các Nguyên tắc chung, cũng như văn bản Hướng dẫn đăng ký quốc tế nhãn hiệu đều có trên trang web của WIPO (www.wipo.int) dưới tiêu đề "Hệ thống Madrid".

Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp

Giới thiệu

5.337 Ngày 6 tháng 11 năm 1925, Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp (sau đây gọi là "Thỏa ước La-hay ") được thông qua trong khuôn khổ của Công ước Paris. Thỏa ước này có hiệu lực từ ngày 1 tháng 6 năm 1928, đã được sửa đổi và bổ sung nhiều lần. Hai Văn kiện của Thỏa ước La-hay hiện có hiệu lực là: Văn kiện London năm 1934 và Văn kiện La-hay năm1960 (được gọi tương ứng là "Văn kiện 1934" và "Văn kiện 1960"). Hai văn kiện này độc lập và hoàn toàn không phụ thuộc lẫn nhau. Nói cách khác, bản thân mỗi một Văn kiện chứa đựng một thỏa ước quốc tế đầy đủ. Các nhận xét chung trong các mục 5.338 và 5.339 đề cập tới cả hai Văn kiện này. Tuy nhiên, do có khoảng 95% các đăng ký quốc tế có hiệu lực theo Văn kiện 1960, nên phần mô tả chi tiết sau đây về các quy định sẽ đề cập đến Văn kiện đó. Một Văn kiện khác, Văn kiện Geneva năm 1999, vẫn chưa có hiệu lực, được mô tả trong các mục từ 5.359 đến 5.361.

Nguyên tắc đăng ký quốc tế

5.338 Mục đích chính của đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp là cho phép có được sự bảo hộ cho một hoặc nhiều kiểu dáng công nghiệp tại một số Quốc gia thông qua một đăng ký riêng biệt được nộp cho Văn phòng quốc tế của WIPO. Theo Thỏa ước La-hay, mỗi người bất kỳ có quyền thực hiện đăng ký quốc tế có khả năng có được sự bảo hộ cho kiểu dáng công nghiệp của mình ở các quốc gia thành viên của Thỏa ước với tối thiểu các thủ tục và phí tổn, bằng cách nộp một đăng ký riêng biệt cho Văn phòng quốc tế của WIPO.

5.339 Vì vậy người nộp đơn giảm nhẹ được yêu cầu phải thực hiện một đăng ký quốc gia riêng biệt tại mỗi quốc gia mà người nộp đơn yêu cầu bảo hộ, vì vậy tránh được sự phức tạp cố hữu về thủ tục khác nhau giữa các quốc gia.

Các quy định chính của Thỏa ước La-hay

5.340 Một đăng ký quốc tế có thể được thực hiện bởi một thể nhân hay một pháp nhân bất kỳ là công dân của một trong số các quốc gia thành viên hoặc có nơi cư trú hoặc có cơ sở thương mại hay cơ sở công nghiệp có thật và hiệu quả tại một trong các quốc gia đó.

5.341 Một đăng ký quốc tế không đòi hỏi bất cứ đăng ký quốc gia nào trước đó. Đăng ký được người xin đăng ký hoặc đại diện của người đó nộp trực tiếp tới Văn phòng quốc tế của WIPO theo mẫu đơn miễn phí doVăn phòng quốc tế cung cấp. Tuy nhiên, đăng ký có thể được nộp thông qua cơ quan quốc gia của một quốc gia thành viên nếu luật pháp quốc gia này cho phép (Điều 4(1)). Luật pháp của một quốc gia thành viên cũng có thể yêu cầu, trong trường hợp nếu quốc gia đó là quốc gia xuất xứ, đăng ký quốc tế phải được nộp thông qua Cơ quan quốc gia của quốc gia đó. Việc không tuân theo yêu cầu này không phương hại tới hiệu quả của đăng ký quốc tế tại các quốc gia thành viên khác (Điều 4(2)).

5.342 Chủ sở hữu một đăng ký quốc tế được hưởng quyền ưu tiên theo như Điều 4 của Công ước Paris về Bảo hộ Sở hữu công nghiệp nếu chủ sở hữu đòi hỏi quyền này và nếu đăng ký quốc tế được thực hiện trong vòng 6 tháng kể từ khi đăng ký quốc gia, khu vực hoặc đăng ký quốc tế đầu tiên được thực hiện hoặc có hiệu lực tại một quốc gia thành viên của Công ước Paris hoặc một thành viên của Tổ chức Thương mại thế giới.

5.343 Một đăng ký quốc tế có thể bao gồm nhiều kiểu dáng, lên tới tối đa là 100 kiểu dáng. Tuy nhiên, tất cả các kiểu dáng trong một đăng ký phải là, hoặc là tập hợp của các đối tượng được nêu trong cùng một nhóm trong Bảng Phân loại quốc tế (Phân loại Locarno).

5.344 Đăng ký quốc tế phải chịu thanh toán phí, bằng đồng francs Thụy Sỹ, khoản này do Hội đồng Liên hiệp La-hay quyết định.

5.345 Ngôn ngữ làm việc để thực thi Văn kiện năm 1960 của Thỏa ước La-hay là tiếng Anh và tiếng Pháp. Một đơn quốc tế có thể được nộp bằng một trong hai ngôn ngữ này theo lựa chọn của người nộp đơn. Đăng ký quốc tế và bất kỳ sửa đổi nào ảnh hưởng tới đăng ký được nêu trong đăng bạ quốc tế và được công bố, phát hành bằng cả tiếng Anh và tiếng Pháp. Mọi

thư từ trao đổi giữa Văn phòng quốc tế và người đăng ký là bằng ngôn ngữ nơi đơn quốc tế được nộp.

5.346 Đăng ký quốc tế có cùng hiệu lực tại mỗi quốc gia do người nộp đơn chỉ định như thể kiểu dáng trong đăng ký đã được đăng ký trực tiếp tại quốc gia đó, vào ngày đăng ký quốc tế, và như thể đã tuân theo mọi thủ tục mà pháp luật trong nước yêu cầu, và tất cả các hành vi hành chính được yêu cầu đối với việc cấp bảo hộ đã được thực hiện xong, tuân theo quyền từ chối bảo hộ dựa trên các lý do về nội dung (xem đoạn 5.350 và 5.351).

5.347 Tuy nhiên, một đăng ký quốc tế sẽ không có hiệu lực tại quốc gia xuất xứ nếu luật pháp nước đó quy định như vậy.

5.348 Đăng ký quốc tế được Văn phòng quốc tế công bố, phát hành trên một ấn phẩm ra hàng tháng với tiêu đề Thông báo về kiểu dáng quốc tế. Cụ thể, công bố gồm có một tái bản của chi tiết hoặc các chi tiết mà qua đó hợp thành kiểu dáng được đăng ký. Cơ quan quốc gia của mỗi quốc gia thành viên được quyền nhận miễn phí một số bản sao của Thông báo từ Văn phòng quốc tế.

5.349 Người đăng ký có thể yêu cầu hoãn công bố trong một khoảng thời gian do người đăng ký lựa chọn, tuy nhiên việc này không được quá 12 tháng kể từ ngày đăng ký quốc tế, hoặc, khi thích hợp, kể từ ngày yêu cầu quyền ưu tiên.

5.350 Bất kỳ quốc gia thành viên nào mà pháp luật trong nước đưa ra khả năng từ chối bảo hộ như là kết quả đương nhiên của việc kiểm tra về mặt hành chính hoặc do sự phản đối của một bên thứ ba, có thể từ chối bảo hộ đối với mọi kiểu dáng công nghiệp không đáp ứng các yêu cầu của pháp luật nước đó. Tuy nhiên, việc từ chối bảo hộ có thể không mở rộng tới các thủ tục và các hành vi hành chính khác mà mỗi quốc gia thành viên phải xem xét vì đã được hoàn thành vào thời điểm đăng ký quốc tế được ghi nhận tại Văn phòng quốc tế. Đặc biệt, không quốc gia thành viên nào có thể yêu cầu công bố đăng ký quốc tế ngoại trừ Văn phòng quốc tế.

5.351 Việc từ chối bảo hộ phải được thông báo cho Văn phòng quốc tế trong vòng sáu tháng kể từ ngày Cơ quan quốc gia nhận được ấn phẩm của Thông báo mà đăng ký quốc tế liên quan được công bố. Văn phòng quốc tế chuyển bản sao của thông báo từ chối tới người đăng ký - người có cùng các biện pháp chống lại quyết định từ chối như việc người đăng ký hẳn phải có quyền này nếu người đăng ký đã đăng ký kiểu dáng hoặc các kiểu dáng liên quan với Cơ quan đã ra quyết định từ chối. Nếu trong thời gian nói trên mà không có thông báo từ chối, việc bảo hộ kiểu dáng trong đăng ký quốc tế sẽ giống như đăng ký đã được nêu trong đăng bạ quốc gia của quốc gia liên quan.

5.352 Một đăng ký quốc tế được thực hiện cho một thời hạn ban đầu là 5 năm. Đăng ký có thể được gia hạn ít nhất một lần, giai đoạn gia hạn thêm là năm năm, cho tất cả hoặc từng phần của kiểu dáng trong đăng ký, đối với tất cả hoặc chỉ một số quốc gia mà tại đó đăng ký có hiệu lực. Đối với những quốc gia thành viên mà pháp luật nước họ cho phép thời hạn bảo hộ đối với các đăng ký quốc gia là hơn 10 năm thì một đăng ký quốc tế có thể được gia hạn hơn một lần, trong mỗi trường hợp giai đoạn gia hạn thêm là 5 năm một, có hiệu lực tại mỗi quốc gia đó, cho tới thời hạn kết thúc đối với toàn bộ thời hạn bảo hộ đăng ký quốc gia theo như pháp luật quốc gia đó.

Các lợi ích gia nhập Thỏa ước La-hay

5.353 Công dân của một quốc gia thành viên của Liên hiệp La-hay có thể được hưởng sự bảo hộ cho các kiểu dáng của mình ở nhiều quốc gia với các thủ tục và chi phí thấp nhất. Cụ

thể là, họ được giảm nhẹ yêu cầu thực hiện một đăng ký quốc gia riêng biệt tại mỗi quốc gia mà tại đó họ yêu cầu bảo hộ, do vậy tránh được những phức tạp phát sinh từ các thủ tục khác nhau ở từng quốc gia. Họ không phải nộp các tài liệu yêu cầu bằng các thứ tiếng khác nhau và không phải theo dõi thời hạn gia hạn của một loạt các đăng ký quốc gia, thay đổi tại mỗi quốc gia khác nhau. Họ cũng tránh được yêu cầu phải thanh toán một loạt phí quốc gia và các khoản phí của các đại diện bằng nhiều loại tiền khác nhau. Theo Thỏa ước La-hay, có thể thu được các kết quả đó bằng một đăng ký quốc tế duy nhất, được thực hiện bằng một thứ tiếng, thanh toán một khoản phí duy nhất, bằng một loại tiền và với một Cơ quan (tức là Văn phòng quốc tế).

5.354 Việc tinh giản các thủ tục và giảm thiểu chi phí để nhận được sự bảo hộ ở nước ngoài ảnh hưởng đáng kể đến sự phát triển của thương mại quốc tế. Các nhà sản xuất và thương nhân trong nước được khuyến khích nộp đơn xin bảo hộ các kiểu dáng của họ ở các quốc gia thành viên Thỏa ước La-hay và xuất khẩu các sản phẩm của họ vào các quốc gia này. Do đó, các đăng ký quốc tế hỗ trợ nhà sản xuất và thương nhân trong nước, những người có xu hướng xuất khẩu.

5.355 Các nhà sản xuất và thương nhân ở các quốc gia thành viên khác của Thỏa ước La-hay, lần lượt, có thể bảo hộ các các kiểu dáng của họ một cách dễ dàng hơn ở một quốc gia đã gia nhập Thỏa ước và do vậy có nhiều động cơ hơn để xuất khẩu các sản phẩm của họ vào quốc gia đó. Kết quả là phát triển về thương mại và khả năng ngày càng tăng các hoạt động công nghiệp và thương mại mới được thiết lập trên lãnh thổ của quốc gia thành viên mới, do vậy thúc đẩy sự phát triển kinh tế.

5.356 Một phần phí do người đăng ký thanh toán được Văn phòng quốc tế phân phối hằng năm cho các cơ quan có thẩm quyền của các quốc gia tham gia Thỏa ước La-hay.

5.357 Các cơ quan của các quốc gia thành viên không có nhiệm vụ cụ thể nào trong việc thi hành Thỏa ước La-hay, trừ trường hợp hệ thống luật quốc gia hoặc hệ thống luật địa phương của quốc gia đó cho phép hoặc yêu cầu đăng ký quốc tế phải được thực hiện thông qua họ hoặc chịu xét nghiệm về tính mới đối với các kiểu dáng được đăng ký.

5.358 Danh sách các quốc gia gia nhập Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp được tìm thấy trong tài liệu tương ứng kèm theo ở phần cuối của ấn phẩm này. Thông tin khác liên quan đến hệ thống đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp, bao gồm danh sách cập nhật các quốc gia thành viên và các khoản phí, các thông tin được thống kê hàng năm gần nhất và các văn bản đầy đủ của Thỏa ước, của Quy chế và các Hướng dẫn hành chính, cũng được tìm thấy trên trang web của WIPO (www.wipo.int) dưới đầu đề "hệ thống La-hay".

Văn kiện Geneva của Thỏa ước La-hay

5.359 Vào năm 1990, chỉ có 29 nước gia nhập Thỏa ước La-hay. Vắng mặt trong Thỏa ước là nhiều nước hoạt động trong lĩnh vực kiểu dáng công nghiệp như Nhật Bản, Vương quốc Anh, Hợp chủng quốc Hoa Kỳ và các nước vùng Scandinavi. Ngoài ra, chỉ có khoảng 4.000 đăng ký quốc tế được nộp mỗi năm. Vì những nguyên nhân này, một hội nghị ngoại giao đã được tổ chức vào tháng 6/7 năm 1999 để ký kết một văn kiện mới của Thỏa ước La-hay, với mục đích tạo ra một hệ thống đáp ứng hơn đối với các yêu cầu của người sử dụng và tạo thuận lợi cho việc gia nhập của các nước mà hệ thống kiểu dáng công nghiệp của họ không cho phép gia nhập Văn kiện 1960. Văn kiện gần nhất này được gọi là Văn kiện Geneva, sẽ đưa vào hệ thống La-hay một số dấu hiệu mới, bao gồm:

- khả năng cho một nước thành viên tuyên bố thời hạn tiêu chuẩn là 6 tháng để từ chối bảo hộ sẽ được thay bằng 12 tháng;

- khả năng để người nộp đơn yêu cầu trì hoãn công bố các kiểu dáng của người nộp đơn lên tới 30 tháng; tuy nhiên một nước thành viên có thể tuyên bố rằng, khi được chỉ định, giai đoạn trì hoãn sẽ là khoảng thời gian ngắn hơn (được cụ thể trong tuyên bố), hoặc tuyên bố rằng, khi được chỉ định, yêu cầu trì hoãn sẽ không được tính đến; trong trường hợp khi được chỉ định, yêu cầu trì hoãn không được tính đến, kiểu dáng sẽ được công bố sau 6 tháng kể từ ngày đăng ký quốc tế trừ khi đơn yêu cầu công bố ngay lập tức;

- khả năng, khi kiểu dáng là hai chiều và việc trì hoãn công bố được yêu cầu, phải nộp mẫu kiểu dáng thay cho các tái bản;

- khả năng cho một nước thành viên lựa chọn để thu phí riêng lẻ, thay cho phí chỉ định tiêu chuẩn được cố định trong bảng phí, mà khoản phí riêng lẻ này được cố định bởi nước thành viên đó nhưng không được cao hơn mức được thu đối với việc cấp bảo hộ ở cấp quốc gia; khi trong hệ thống quốc gia, có các phí riêng biệt đối với đơn và cấp bằng, thì phí riêng lẻ tương tự có thể được thanh toán làm 2 phần;

- trong khi thông thường có thể chỉ định nước của người nộp đơn, một nước thành viên có thể đóng quyền lựa chọn này, nhờ đó tránh được mạo hiểm là quá tải đơn được nộp từ các công dân của họ thông qua con đường quốc tế bằng tiếng Anh hoặc tiếng Pháp;

- ngoài ra, quy định đối với một nước thành viên phải thông báo các yêu cầu đặc biệt liên quan đến những vấn đề này như nội dung bắt buộc của đơn, số tái bản của kiểu dáng được yêu cầu, tính thống nhất của kiểu dáng hoặc quyền của người nộp đơn được nộp đơn.

5.360 Ngoài ra, Văn kiện Geneva quy định việc gia nhập của không chỉ các quốc gia mà còn đối với cả tổ chức liên chính phủ bất kỳ có một Cơ quan mà tại đó có thể nhận được sự bảo hộ kiểu dáng công nghiệp với hiệu lực trong lãnh thổ của cơ quan đó.

5.361 Điều 33(2) của Văn kiện Geneva quy định việc để ngỏ chữ ký trong 1 năm sau khi văn kiện được thông qua. Khi kết thúc giai đoạn này thì 29 Quốc gia đã ký thỏa ước. Theo Điều 28(2), Thỏa ước sẽ có hiệu lực 3 tháng sau khi có 6 quốc gia đã phê chuẩn hoặc tán thành, trừ khi 3 trong số các quốc gia đó có trình độ hoạt động tối thiểu nhất định (được cụ thể hóa trong điều khoản) trong lĩnh vực kiểu dáng công nghiệp.

Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa (TLT)

Giới thiệu

5.362 Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa được thông qua ngày 27 tháng 10 năm 1994, tại Hội nghị Ngoại giao tại Geneva. Mục tiêu của Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa là đơn giản hóa và hài hòa các thủ tục hành chính đối với các đơn quốc gia và việc bảo hộ nhãn hiệu. Các nước riêng lẻ có thể tham gia vào Hiệp ước này, cũng như các Tổ chức Liên chính phủ có một Cơ quan đăng ký nhãn hiệu hàng hóa có hiệu lực tại lãnh thổ của các quốc gia thành viên của tổ chức, như Liên minh châu Âu (EU) và Tổ chức Sở hữu trí tuệ châu Phi (OAPI). Các quy định của Hiệp ước được bổ sung bằng Quy chế và Mẫu đơn Quốc tế. Hiệp ước không đề cập đến phần nội dung của luật nhãn hiệu hàng hóa gồm có việc đăng ký nhãn hiệu. Hiệp ước có hiệu lực từ ngày 1 tháng 8 năm 1996.

Quy định của Hiệp ước và Quy chế

Các nhãn hiệu mà Hiệp ước áp dụng

5.363 Theo Điều 2, Hiệp ước áp dụng cho các nhãn hiệu hàng hóa và dịch vụ. Không phải tất cả các nước hiện nay đều đăng ký nhãn hiệu dịch vụ và do vậy, lợi ích của việc một nước gia nhập Hiệp ước là, nước này sẽ buộc phải đăng ký các nhãn hiệu như thế. Ngoài ra, theo Điều 16, một nước như vậy cũng buộc phải áp dụng các quy định của Công ước Paris liên quan đến nhãn hiệu hàng hóa và nhãn hiệu dịch vụ.

5.364 Nhãn hiệu tập thể, nhãn hiệu chứng nhận, và nhãn hiệu bảo đảm không nằm trong Hiệp ước, vì việc đăng ký các nhãn hiệu này thường đòi hỏi phải thỏa mãn các điều kiện thay đổi đặc biệt ở các quốc gia khác nhau, các điều kiện này làm cho việc hài hòa trở nên khó khăn. Kỹ thuật chụp ảnh ba chiều và các dấu hiệu không nhìn thấy được, như các nhãn hiệu âm thanh và nhãn hiệu mùi cũng bị loại trừ khỏi phạm vi của đơn, vì chúng không được tái tạo lại một cách dễ dàng bằng các phương tiện đồ họa và vì chỉ có rất ít các nước quy định bảo hộ cho các nhãn hiệu này trong pháp luật quốc gia.

5.365 Một nhãn hiệu có thể đăng ký được bao gồm các dấu hiệu nhìn thấy được, và, đối với nhãn hiệu hình khối ba chiều, chỉ có các nước chấp nhận đăng ký cho nhãn hiệu hình khối ba chiều mới buộc phải áp dụng Hiệp ước cho các nhãn hiệu như vậy.

Đơn

5.366 Điều 3 của Hiệp ước gồm một danh sách thông tin đầy đủ mà Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa có thể yêu cầu đối với đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hóa. Các chỉ dẫn như vậy, ví dụ như tên và địa chỉ của người nộp đơn và của người đại diện, nếu có, tuyên bố về quyền ưu tiên nếu quyền ưu tiên của đơn nộp sớm hơn được yêu cầu bảo hộ, một hoặc nhiều bản sao của nhãn hiệu tùy thuộc vào màu sắc hoặc kích thước của nhãn hiệu, tên hàng hóa hoặc dịch vụ cần đăng ký được tập hợp theo các nhóm của Bảng phân loại Nice, hoặc tuyên bố về ý định sử dụng nhãn hiệu hoặc sử dụng thực tế. Không Cơ quan đăng ký nhãn hiệu hàng hóa nào có thể yêu cầu thông tin khác với thông tin được đề cập trong Hiệp ước, chẳng hạn như một trích dẫn từ một Đăng bạ thương mại, một chỉ dẫn rằng người nộp đơn đang tiến hành hoạt động công nghiệp hoặc thương mại hoặc người nộp đơn đang tiến hành một hoạt động phù hợp với các hàng hóa hoặc dịch vụ được liệt kê trong đơn.

5.367 Cùng một đơn có thể đề cập tới nhiều hàng hóa hoặc dịch vụ. Theo Điều 6 của Hiệp ước, Cơ quan đăng ký nhãn hiệu hàng hóa phải chấp nhận đơn không kể hàng hóa hoặc dịch vụ đó có thuộc một số nhóm nằm trong Bảng phân loại Nice hay không. Trong trường hợp này đơn dẫn tới một đăng ký riêng lẻ.

5.368 Cơ quan đăng ký Nhãn hiệu hàng hóa không thể từ chối một đơn viết trên giấy nếu đơn có hình thức phù hợp với hình thức đơn mẫu nằm trong Quy chế hoặc, nếu việc chuyển các thông tin tới Cơ quan đăng ký nhãn hiệu hàng hóa bằng fax được cho phép, thì bản sao bằng giấy từ cách thức chuyển fax như vậy phù hợp với hình thức của đơn.

Đại diện

5.369 Điều 4 Hiệp ước cho phép một nước thành viên yêu cầu rằng đại diện của người nộp đơn hoặc của chủ sở hữu là một đại diện đã được Cơ quan đăng ký của nước đó thừa nhận thực hiện, và một người mà không có nơi cư trú hay một cơ sở thương mại hoặc công nghiệp hoạt động hiệu quả và có thật trên lãnh thổ nước đó được đại diện như vậy. Theo quy định này, giấy ủy quyền cho luật sư có thể liên quan tới các đơn hay đăng ký hiện tại hoặc trong tương lai.

Ngày nộp đơn

5.370 Việc công nhận ngày nộp đơn là cần thiết khi xét đến các quyền có được vào ngày đó, và khi xét đến khả năng yêu cầu quyền ưu tiên có hiệu lực kể từ ngày đó liên quan tới các đơn được nộp sau này tại các quốc gia khác. Điều 5 của Hiệp ước quy định về thông tin tối đa mà một cơ quan đăng ký có thể yêu cầu đối với việc công nhận ngày nộp đơn. Việc này bao gồm xác định danh tính người nộp đơn, thông tin đầy đủ để liên hệ với người nộp đơn hoặc đại diện của người nộp đơn, một mẫu nhãn hiệu, danh mục hàng hóa và dịch vụ cần đăng ký v.v... Ngoài ra, đối với việc công nhận ngày nộp đơn, Cơ quan đăng ký có thể yêu cầu thanh toán phí nếu luật nhãn hiệu hàng hóa của các quốc gia áp dụng quy định này trước khi quốc gia tham gia Hiệp ước.

Tách đơn và tách đăng ký

5.371 Nếu việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa bị từ chối đối với một số hàng hóa hoặc dịch vụ nhất định, Điều 7 của Hiệp ước quy định rằng người nộp đơn có thể tách đơn nhằm tránh chậm nhận được đăng ký cho nhãn hiệu hàng hóa đối với hàng hóa hoặc dịch vụ không bị từ chối, mà vẫn giữ ngày nộp đơn của đơn ban đầu hoặc ngày ưu tiên nếu có. Vào cùng thời điểm đó, người nộp đơn có thể khiếu nại về đơn liên quan đến hàng hóa hoặc dịch vụ đã bị từ chối.

5.372 Lựa chọn tương tự về việc tách cũng được công nhận đối với đăng ký mà hiệu lực của đăng ký có tranh chấp với một bên thứ ba hoặc trong quá trình khiếu nại về bất kỳ quyết định nào của Cơ quan Sở hữu công nghiệp liên quan tới thủ tục đó.

Chữ ký

5.373 Điều 8 của Hiệp ước gồm các quy định liên quan tới chữ ký và các phương tiện khác cho phép xác định nguồn liên lạc chẳng hạn như việc nộp đơn tới cơ quan đăng ký, cụ thể là nơi mà việc chuyển thông tin được thực hiện bằng fax hoặc các phương tiện điện tử. Thay vì ký bằng tay, cơ quan có thể chấp nhận chữ ký được in hoặc được đóng dấu hoặc sử dụng dấu. Một điểm đặc biệt quan trọng đó là việc ngăn cấm các yêu cầu về chứng thực, chứng nhận, xác nhận, hợp pháp hóa hoặc các hình thức xác nhận chữ ký khác trừ trường hợp chữ ký liên quan đến việc từ bỏ một đăng ký, nếu ngoại lệ đó được quy định trong luật quốc gia.

Những thay đổi và sửa chữa đối với đơn và đăng ký

5.374 Hiệp ước quy định tại các Điều 10 và 11 về các yêu cầu áp dụng đối với một đòi hỏi ghi nhận thay đổi tên, địa chỉ và quyền sở hữu. Điều 12 quy định các yêu cầu tối đa mà một cơ quan có thể đòi hỏi đối với việc sửa chữa nhầm lẫn của người nộp đơn hoặc chủ sở hữu dưới bất kỳ hình thức liên lạc nào đối với cơ quan, việc này được ghi nhận trong đăng bạ. Quy định tại Điều 10 và 12 áp dụng ngang bằng đối với những thay đổi hoặc sửa chữa đơn hoặc đăng ký. Những quy định này quy định rằng một yêu cầu riêng lẻ phải đầy đủ thậm chí trong trường hợp thay đổi hoặc sửa chữa liên quan đến nhiều đơn hoặc nhiều đăng ký hoặc cả đơn

và cả đăng ký. Yêu cầu phải xác định rõ ràng thực trạng thông tin liên quan mà Cơ quan yêu cầu và những thay đổi hoặc sửa chữa được yêu cầu. Cơ quan có thể không yêu cầu thêm thông tin ngoài những gì được đề cập trong Hiệp ước trừ khi có lý do nghi ngờ về tính chính xác của thông tin nhận được, chẳng hạn như cơ quan nghi ngờ rằng thay đổi về tên và địa chỉ trong thực tế là thay đổi về quyền sở hữu. Đặc biệt cơ quan không được phép yêu cầu cung cấp bất kỳ xác nhận nào liên quan tới việc thay đổi tên hoặc địa chỉ, liên quan tới bằng chứng chứng tỏ rằng chủ sở hữu mới thực hiện một hoạt động tương ứng với hàng hóa hoặc dịch vụ bị ảnh hưởng bởi việc thay đổi quyền sở hữu, hoặc chủ sở hữu đã chuyển nhượng hoạt động kinh doanh của mình cho chủ sở hữu mới.

5.375 Trong trường hợp có một yêu cầu ghi nhận thay đổi quyền sở hữu, theo Điều 11, Cơ quan có thể yêu cầu một bản sao xác nhận hoặc trích dẫn hợp đồng, một giấy chứng nhận chuyển giao và tài liệu chuyển giao. Trong trường hợp thay đổi quyền sở hữu do việc sáp nhập hoặc thay đổi luật hoặc do quyết định của tòa án ví dụ trong trường hợp thừa kế hoặc phá sản, cơ quan có thể đòi hỏi rằng yêu cầu phải nộp kèm theo bản sao có xác nhận của tài liệu chứng minh việc thay đổi quyền sở hữu.

5.376 Lỗi do Cơ quan gây ra phải được sửa chữa đương nhiên hoặc theo yêu cầu.

Hiệu lực và gia hạn đăng ký

5.377 Điều 13 của Hiệp ước quy định một thời hiệu 10 năm đối với giai đoạn đầu tiên của đăng ký nhãn hiệu hàng hóa với khả năng gia hạn cho các giai đoạn 10 năm tiếp theo. Đối với việc gia hạn, quy định liệt kê các yêu cầu tối đa mà một cơ quan có thể áp dụng. Những quy định này tương đương với các quy định về việc nộp đơn. Đặc biệt, vì mục đích thực hiện gia hạn, cơ quan có thể không xét nghiệm đăng ký về nội dung hoặc yêu cầu một mẫu nhãn hiệu hoặc yêu cầu cung cấp các bằng chứng liên quan đến việc sử dụng nhãn hiệu.

Các quy định khác trong Hiệp ước

5.378 Trong trường hợp muốn từ chối yêu cầu ghi nhận việc thay đổi tên, địa chỉ hoặc quyền sở hữu hoặc yêu cầu sửa chữa lỗi hoặc gia hạn, theo Điều 14, Cơ quan phải trao cho bên yêu cầu một cơ hội đưa ra ý kiến về ý định từ chối trong một thời hạn hợp lý.

5.379 Nhìn chung, trong trường hợp Hiệp ước quy định các yêu cầu tối đa rằng một Cơ quan có thể yêu cầu về đơn, đại diện, việc gia hạn, v.v... thì cơ quan có quyền yêu cầu thêm thông tin nếu cơ quan có lý do nghi ngờ về tính xác thực của thông tin nhận được.

5.380 Hiệp ước cũng cho phép cơ quan yêu cầu rằng bất kỳ việc nộp đơn hoặc trao đổi được đăng ký phải được nộp bằng ngôn ngữ hoặc bằng một trong số các ngôn ngữ mà cơ quan công nhận.

Tuân thủ các công ước khác

5.381 Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa không quy định nghĩa vụ đối với một nước thành viên phải là thành viên của các công ước quốc tế khác. Tuy nhiên, tại Điều 15 quy định rằng các nước thành viên phải tuân thủ các quy định của Công ước Paris đề cập tới nhãn hiệu. Hiệp ước căn cứ theo Điều 3 về việc nộp đơn thì các nước thành viên phải đảm bảo rằng Bảng phân loại Nice được áp dụng cho việc phân nhóm tên của hàng hóa và dịch vụ trong đơn.

Quy chế và mẫu đơn quốc tế

5.382 Các quy định của Hiệp ước được bổ sung bằng Quy chế, Quy chế này đưa ra các quy tắc liên quan tới những chi tiết hữu ích trong việc thực thi các quy định về những yêu cầu và thủ tục hành chính theo Hiệp ước. Các quy tắc áp dụng cho những yêu cầu đối với đơn, đại diện, ngày nộp đơn, chữ ký, thời hiệu, việc gia hạn, cách thức chỉ dẫn tên và địa chỉ, việc xác định đơn mà không có số đơn. Ví dụ, các quy tắc quy định số lượng mẫu nhãn hiệu phải kèm theo đơn, thời hạn thanh toán phí và các thông tin khác cho Cơ quan chẳng hạn như việc nộp giấy ủy quyền, yêu cầu sửa chữa trong trường hợp không tuân thủ v.v...

5.383 Quy chế cũng quy định tám Mẫu đơn quốc tế đề cập tới việc nộp đơn, yêu cầu gia hạn, ghi nhận thay đổi về tên, địa chỉ và quyền sở hữu, sửa lỗi, chỉ định đại diện, giấy chứng nhận chuyển giao và tài liệu chuyển giao. Trong các trường hợp những thông tin này không được pháp luật quốc gia yêu cầu nhưng theo Hiệp ước thì phải được thừa nhận, chẳng hạn đối với một đơn, Cơ quan có thể chuẩn bị một "Mẫu đơn quốc tế riêng biệt". Mẫu đơn này không được chứa thêm các yêu cầu bắt buộc hoặc trái với Hiệp ước hoặc Quy chế. Bằng việc sử dụng Mẫu đơn quốc tế hoặc Mẫu đơn quốc tế riêng biệt, người nộp đơn và các bên khác được bảo đảm rằng không có Cơ quan nào của một nước thành viên có thể từ chối đơn hoặc từ chối yêu cầu trên cơ sở các mẫu.

Các quy định chuyển tiếp

5.384 Các quy định chuyển tiếp của Hiệp ước cho phép nước thành viên trì hoãn việc luật nhãn hiệu hàng hóa quốc gia của mình phải tuân theo Hiệp ước muộn nhất vào ngày 28/10/2004, ví dụ, đối với hệ thống đơn nhiều nhóm, sự ngăn cấm các yêu cầu đối với việc xác nhận chữ ký của một đơn và giấy ủy quyền, và đối với việc cung cấp một tuyên bố và/hoặc bằng chứng về việc sử dụng vào lúc gia hạn đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, và đối với xét nghiệm nội dung vào thời điểm gia hạn.

5.385 Có thể tìm thấy danh sách các quốc gia đã ký Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này.

Hiệp ước Luật Sáng chế (PLT)

Giới thiệu

5.386 Hiệp ước Luật Sáng chế (PLT) được thông qua vào ngày 1 tháng 6 năm 2000 tại Hội nghị ngoại giao ở Geneva. Mục đích của PLT là nhằm hài hòa và sắp xếp hợp lý các thủ tục chính thức liên quan tới các sáng chế và đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế khu vực và quốc gia. Với một ngoại lệ đặc biệt đối với các yêu cầu về ngày nộp đơn, PLT quy định một tập hợp tối đa các yêu cầu mà Cơ quan của một nước thành viên có thể áp dụng: Cơ quan có thể không đề ra bất kỳ một yêu cầu về mặt thủ tục nào khác đối với các vấn đề đã được Hiệp ước này giải quyết.

5.387 Mọi quốc gia là thành viên của Công ước Paris về Bảo hộ Sở hữu công nghiệp hoặc là một thành viên của WIPO có thể trở thành thành viên của PLT. Ngoài ra, mọi tổ chức quốc tế

liên chính phủ cũng có thể trở thành thành viên của Hiệp ước nếu đáp ứng đủ những điều kiện sau: (i) ít nhất một trong số các quốc gia thành viên của tổ chức là thành viên của Công ước Paris hoặc là thành viên của WIPO; (ii) tổ chức được trao đầy đủ quyền để trở thành thành viên của Hiệp ước theo đúng các thủ tục nội bộ của Hiệp ước; (iii) tổ chức được quyền cấp bằng độc quyền sáng chế với hiệu lực tại các quốc gia thành viên của tổ chức, hoặc tổ chức có sự ràng buộc riêng về mặt pháp luật đối với tất cả các quốc gia thành viên của tổ chức về những vấn đề mà Hiệp ước điều chỉnh và có, hoặc được chỉ định, một Cơ quan khu vực cho mục đích cấp bằng độc quyền sáng chế.

Các quy định của Hiệp ước và Quy chế

Đơn và bằng độc quyền sáng chế áp dụng theo Hiệp ước

5.388 Theo Điều 3, Hiệp ước áp dụng với các đơn khu vực và đơn quốc gia là các đơn xin cấp bằng độc quyền cho sáng chế, đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế của đơn xin cấp thêm và xin tách bằng độc quyền cho sáng chế hoặc đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế thêm. Những quy định này phải được hiểu theo nghĩa tương tự như các điều khoản tương đương tại điều 2(i) của Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT). PLT cũng áp dụng cho các đơn quốc tế xin cấp bằng độc quyền cho sáng chế và xin cấp bằng độc quyền sáng chế thêm theo như PCT ngay khi đơn quốc tế đã bước vào "giai đoạn quốc gia". Hiệp ước cũng áp dụng đối với thời hạn tiếp nhận đơn quốc tế vào giai đoạn quốc gia theo như PCT, Điều 22 và 39 (1).

5.389 Khi xem xét bằng độc quyền sáng chế, Hiệp ước áp dụng cho tất cả các bằng độc quyền cho sáng chế, và các bằng độc quyền sáng chế khác mà đã được Cơ quan của một nước thành viên cấp hoặc do một Cơ quan khác thay mặt cho nước thành viên đó cấp.

Các yêu cầu về ngày nộp đơn

5.390 Việc công nhận ngày nộp đơn là cần thiết khi xét đến quyết định ai là người được ưu tiên nhận được bằng độc quyền sáng chế tại mỗi quốc gia và khi xét đến việc xác định kỹ thuật đã biết và khả năng được cấp bằng độc quyền của sáng chế. Điều này cũng liên quan tới việc yêu cầu quyền ưu tiên theo như Công ước Paris cũng như tới việc tính thời hạn bảo hộ bằng độc quyền sáng chế.

5.391 Điều 5 của Hiệp ước đề ra các yêu cầu để có được ngày nộp đơn và các thủ tục nhằm tránh mất ngày nộp đơn bởi việc không tuân thủ các yêu cầu khác về hình thức. Về nguyên tắc, Cơ quan của mỗi nước thành viên sẽ ghi nhận ngày nộp đơn cho đơn trên cơ sở ba yếu tố đơn giản. Đó là: (i) một chỉ dẫn rằng tài liệu được nộp là để cập tới một đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế; (ii) các chỉ dẫn để nhận diện người nộp đơn và/hoặc cho phép liên lạc với người nộp đơn; và (iii) một phần được xuất hiện dưới dạng một mô tả. Tuy nhiên, một nước thành viên có thể chấp nhận bằng chứng xác định tư cách, hoặc cho phép liên lạc với người nộp đơn tại phần chỉ dẫn đề cập tới trong phần (ii) nói trên, hoặc chấp nhận một bản vẽ được đề cập trong phần (iii) nói trên. Ngoài ra, vì mục đích có được ngày nộp đơn, người nộp đơn có thể nộp một bản mô tả bằng bất cứ ngôn ngữ gì, mặc dù họ có thể cần phải nộp một bản dịch sau này.

5.392 Điều 5 cũng quy định về các nguyên tắc thiết lập ngày nộp đơn khi một phần của mô tả hay của bản vẽ bị thiếu từ đơn được nộp ban đầu, hoặc khi mô tả và /hoặc bản vẽ được thay thế bằng một tra cứu tới một đơn khác.

Tiêu chuẩn hóa đơn và mẫu đơn

5.393 Hiệp ước thiết lập một danh mục tiêu chuẩn hóa quốc tế các yêu cầu về hình thức đối với đơn khu vực và quốc gia. Để tránh gặp việc "nhân đôi tiêu chuẩn" quốc tế, các yêu cầu về hình thức đối với đơn quốc tế theo như PCT được kết hợp thành PLT, tại bất kỳ đâu thích hợp.

5.394 Thứ nhất, theo như Điều 6(1), các yêu cầu liên quan tới hình thức hoặc nội dung của đơn quốc tế theo như PCT, liên quan tới giai đoạn quốc tế và giai đoạn quốc gia, được liên kết bằng việc tra cứu tại PLT, với những ngoại lệ nhỏ nhất. Thứ hai, nội dung của "yêu cầu" của một đơn quốc tế theo như PCT cũng được kết hợp chặt chẽ bằng việc tra cứu tại PLT (Điều 6(2)(a)). Thứ ba, nguyên tắc 3(2) quy định rằng một nước thành viên sẽ chấp nhận mẫu đơn yêu cầu dựa trên cơ sở mẫu đơn yêu cầu của PCT.

5.395 Thêm vào mẫu yêu cầu, Hiệp ước quy định việc thiết lập nhiều Mẫu đơn quốc tế thêm phải được tất cả các Cơ quan của các nước thành viên chấp nhận (Điều 8(3)). Mẫu này, sẽ do Hội đồng lập ra, liên quan tới các liên lạc sau này (Nguyên tắc 20(1)): (i) một giấy ủy quyền; (ii) một yêu cầu ghi nhận về thay đổi tên hoặc địa chỉ; (iii) một yêu cầu ghi nhận về thay đổi người nộp đơn hoặc chủ sở hữu; (iv) một chứng nhận chuyển giao; (v) một yêu cầu ghi nhận, hoặc hủy bỏ ghi nhận một li-xăng; (vi) một yêu cầu ghi nhận, hoặc hủy bỏ ghi nhận một lợi ích an toàn; và (vii) một yêu cầu sửa lỗi. Bằng việc sử dụng Mẫu đơn quốc tế, thì chỉ cần nộp một mẫu đơn duy nhất và nộp cho bất cứ Cơ quan nào của một nước thành viên, người nộp đơn và các bên khác được đảm bảo rằng không cơ quan nào có thể từ chối liên lạc dựa trên cơ sở không tuân thủ các yêu cầu về thủ tục.

Đơn giản hóa các thủ tục đối với Cơ quan

Hạn chế đại diện bắt buộc

5.396 Hiệp ước cho phép một nước thành viên yêu cầu người nộp đơn, chủ sở hữu hoặc những người có lợi ích liên quan chỉ định một đại diện cho các mục đích về bất cứ thủ tục nào trước cơ quan, ngoại trừ các thủ tục hạn chế nhất định (Điều 7(2)). Những thủ tục hạn chế này là: (i) việc nộp đơn vì mục đích ngày nộp đơn; (ii) chỉ là thanh toán phí; (iii) nộp một bản sao của một đơn nộp sớm hơn vì mục đích thiết lập ngày nộp đơn trong khi một phần của mô tả hoặc một bản vẽ bị thiếu từ lần nộp đầu; (iv) nộp một bản sao của một đơn đã nộp trước đây vì mục đích thiết lập ngày nộp đơn trong khi mô tả và mọi bản vẽ được thay thế bằng một tra cứu; (v) ban hành một hóa đơn hoặc chứng nhận bởi cơ quan đối với mọi thủ tục theo như (i) tới (iv). Mặc dù người nộp đơn hoặc chủ sở hữu có thể thực hiện các thủ tục đã được cho phép này đối với Cơ quan Sáng chế tại nước ngoài mà không có sự tham gia của người đại diện nào, theo như Điều 8(6) và Nguyên tắc 10(2), tuy nhiên một nước thành viên có thể yêu cầu người nộp đơn hoặc chủ sở hữu cung cấp một địa chỉ để trao đổi thư từ và/hoặc cho dịch vụ pháp lý trên lãnh thổ quốc gia đó.

Hạn chế yêu cầu bằng chứng

5.397 Để giảm mọi việc cung cấp bằng chứng không cần thiết cho người nộp đơn, PLT quy định rằng bằng chứng hỗ trợ cho nội dung chính thức của một đơn, các tuyên bố về việc ưu tiên hoặc chứng nhận bản dịch chỉ có thể được yêu cầu khi Cơ quan có lý do nghi ngờ về tính xác thực của các chỉ dẫn hoặc sự chính xác của bản dịch mà người nộp đơn đã nộp (Điều 6(6)). Một hạn chế như vậy liên quan tới bằng chứng cũng có thể áp dụng cho các chỉ dẫn có trong các thông tin liên lạc khác chẳng hạn như một giấy ủy quyền (Nguyên tắc 7(4)), một yêu cầu ghi nhận thay đổi về tên hoặc địa chỉ (Nguyên tắc 15(4)) v.v...

5.398 Tuy nhiên, về yêu cầu ghi nhận thay đổi về người nộp đơn hoặc chủ sở hữu và yêu cầu ghi nhận, hoặc hủy bỏ ghi nhận của một li-xăng hoặc một lợi ích đảm bảo, PLT tuyệt đối cho phép một nước thành viên yêu cầu tài liệu chứng minh theo hạn định chứng minh cho thực tế thay đổi hoặc li-xăng tương đương.

5.399 Khi xem xét một chữ ký, một nước thành viên có thể yêu cầu bằng chứng chỉ khi Cơ quan có lý do nghi ngờ về tính xác thực (Điều 8(4)(c)). Mặt khác, Cơ quan không thể yêu cầu bất kỳ sự chứng thực, chứng nhận, xác nhận, hợp pháp hóa hoặc việc xác nhận chữ ký (Điều 8(4)(b)), trừ trường hợp được gọi là "chữ ký kỹ thuật số" (Nguyên tắc 9(6)).

Hạn chế yêu cầu nộp một bản sao của đơn nộp sớm hơn và bản dịch của đơn đó

5.400 Nguyên tắc 4(3) cấm một nước thành viên yêu cầu bản sao hoặc bản sao đã được xác nhận của đơn nộp sớm hơn hoặc đơn đã nộp trước đó nếu đơn nộp sớm hơn hoặc đơn nộp trước đó đã được nộp cho Cơ quan của nước thành viên đó. Yêu cầu tương tự cũng áp dụng cho các trường hợp khi Cơ quan có thể nhận được bản sao hoặc giấy chứng nhận từ các Cơ quan khác thông qua một thư viện kỹ thuật số đã được Cơ quan chấp nhận cho mục đích đó. Hơn nữa, Nguyên tắc 4(4) quy định rằng Cơ quan có thể yêu cầu một bản dịch của đơn nộp sớm hơn chỉ khi hiệu lực của yêu cầu ưu tiên liên quan tới việc quyết định liệu sáng chế liên quan có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế hay không.

Liên lạc đơn lẻ

5.401 PLT cho phép một người nộp đơn hoặc chủ sở hữu thống nhất số lượng các yêu cầu tương tự trong một phương tiện liên lạc theo các hoàn cảnh nhất định (Nguyên tắc 7(2)(b)). Ví dụ, một nước thành viên sẽ chấp nhận một giấy ủy quyền đơn lẻ nếu giấy ủy quyền liên quan tới một hoặc nhiều đơn và/hoặc các bằng độc quyền sáng chế của cùng một người.

<u>Tránh mất quyền</u>

5.402 Hiệp ước quy định các thủ tục đối với việc tránh mất quyền không định trước là kết quả của việc không tuân theo các yêu cầu về mặt hình thức.

Giảm bớt về thời hạn và việc phục hồi quyền

5.403 PLT quy định ba dạng thức thủ tục giảm bớt. Thứ nhất là gia hạn thời hạn, trong ít nhất hai tháng, khi một người nộp đơn hoặc chủ sở hữu yêu cầu việc gia hạn *trước khi* kết thúc thời hạn (Điều 11(1)(i)). Thứ hai là gia hạn thời hạn, trong ít nhất hai tháng, khi một người nộp đơn hoặc chủ sở hữu yêu cầu việc gia hạn *sau khi* kết thúc thời hạn do không để ý (Điều 11(1)(ii)). Thứ ba là quá trình tiếp theo (Điều 11(2)). Một nước thành viên không buộc phải quy định về dạng thức gia hạn đầu tiên. Tuy nhiên, nước thành viên buộc phải quy định hoặc là dạng thức gia hạn thứ hai hoặc quá trình tiếp theo, nếu hoàn cảnh đáp ứng những yêu cầu theo như Hiệp ước và Quy chế. Việc giảm bớt theo như những quy định này bị hạn chế đối với việc không tuân thủ thời hạn Cơ quan đặt ra cho một thủ tục trước Cơ quan. Không áp dụng đối với thời hạn đã được pháp luật đặt ra.

5.404 PLT cũng quy định các điều khoản đảm bảo nếu một người nộp đơn hoặc chủ sở hữu đã không đáp ứng được thời hạn và, hậu quả là làm mất quyền đối với đơn hoặc bằng độc quyền sáng chế do không định trước hay mặc dù lẽ ra phải cẩn trọng bởi hoàn cảnh đặt ra (Điều 12). Việc khôi phục quyền sẽ được công nhận nếu có một yêu cầu về hiệu lực được

thực hiện, và tất cả các yêu cầu liên quan được tuân thủ, trong một thời hạn không ít hơn hai tháng kể từ ngày mà lý do không tuân thủ thời hạn đã được loại bỏ, hoặc không ít hơn 12 tháng kể từ ngày kết thúc thời hạn đã lỡ, bất cứ thời hạn nào ngắn hơn (Nguyên tắc 13(2)). Trái ngược với việc giảm bớt đối với thời hạn, việc khôi phục quyền có thể áp dụng được với tất cả thời hạn, bao gồm cả những thời hạn do pháp luật đặt ra.

Sửa chữa và thêm vào yêu cầu ưu tiên và việc khôi phục quyền ưu tiên

5.405 Như trong trường hợp của đơn quốc tế theo như PCT (Nguyên tắc PCT 26bis), Điều 13(1) và Nguyên tắc 14(1) tới (3) quy định về khả năng thêm và sửa chữa yêu cầu ưu tiên cho các đơn khu vực/quốc gia.

5.406 PLT cũng quy định về biện pháp đối với việc mất quyền ưu tiên do vô ý không tuân theo thời hạn liên quan trong hai trường hợp. Thứ nhất, khi một đơn được nộp sau khi kết thúc giai đoạn ưu tiên 12 tháng, theo các điều kiện nhất định, người nộp đơn có quyền được khôi phục quyền ưu tiên nếu việc không thực hiện yêu cầu ưu tiên trong vòng 12 tháng đã xảy ra mặc dù người nộp đơn đã cẩn trọng thích đáng, hoặc do không định trước và hoàn cảnh đáp ứng những yêu cầu nhất định (Điều 13(2)). Đơn sẽ được nộp, và một yêu cầu khôi phục sẽ được thực hiện trong ít nhất hai tháng kể từ ngày mà giai đoạn ưu tiên đã hết hạn, nhưng trước khi hoàn thành mọi chuẩn bị về kỹ thuật cho việc công bố đơn.

5.407 Thứ hai là, khi một người nộp đơn không thể nộp bản sao của đơn nộp sớm hơn trong vòng 16 tháng kể từ ngày ưu tiên do sự trì hoãn tại Cơ quan mà đơn nộp sớm hơn đã được nộp, nhằm đảm bảo cho người nộp đơn trong các trường hợp như vậy, Điều 13(3) và Nguyên tắc 14(6) và (7) quy định về việc khôi phục các quyền ưu tiên.

Liên lạc điện tử và liên lạc bằng giấy tờ

5.408 Mục đích của PLT về việc nộp đơn bằng giấy và bằng phương tiện điện tử là nhằm tạo thuận lợi cho việc thực hiện các đơn được nộp bằng phương tiện điện tử và bằng các phương tiện liên lạc khác, tạo thuận lợi cho cả các Cơ quan và người sử dụng, trong khi vẫn đảm bảo cùng tồn tại cả liên lạc bằng giấy tờ và liên lạc bằng phương tiện điện tử ở cấp độ quốc tế. Nguyên tắc theo như PLT là mọi quốc gia thành viên hoặc không buộc phải chấp nhận việc trao đổi liên lạc dưới hình thức điện tử hoặc bằng các phương tiện điện tử (Điều 8(1)(b) hoặc không buộc phải loại trừ việc trao đổi liên lạc trên giấy (Điều 8(1)(c)).

5.409 Nguyên tắc 8(1) quy định rằng, nhìn chung, tất cả các nước thành viên sẽ công nhận việc nộp đơn và liên lạc trên giấy cho tới ngày 2 tháng 6 năm 2005. Sau ngày đó, mỗi nước thành viên có thể thực thi đầy đủ việc nộp bằng phương tiện điện tử (tức là loại trừ việc nộp bằng giấy), hoặc có thể tiếp tục chấp nhận việc nộp bằng giấy. Tuy nhiên, thậm chí sau ngày 2 tháng 6 năm 2005, người nộp đơn có thể sử dụng giấy tại tất cả các Cơ quan vì mục đích đạt được ngày nộp đơn và tuân thủ một thời hạn.

Các thuận lợi của PLT

5.410 Theo quan điểm của các nhà sáng chế, người nộp đơn và các luật sư về sáng chế, tiêu chuẩn hóa và đơn giản hóa các yêu cầu về thủ tục dẫn tới việc giảm được rủi ro trong các sai sót về thủ tục, và vì vậy sẽ dẫn tới kết quả là ít mất quyền hơn cũng như giảm bớt chi phí. Họ có thể dựa trên một mẫu tương tự các thủ tục sáng chế tại tất cả các nước là thành viên của PLT, vì sự kết hợp chặt chẽ các quy định của PCT liên quan tới hình thức hoặc nội dung của một đơn quốc tế mà những người nộp đơn và các luật sư sáng chế của nhiều nước đều biết. Hơn nữa, do khả năng được sửa chữa những lỗi về thủ tục trước các Cơ quan và do việc đưa

ra nhiều thủ tục nhằm tránh mất quyền, họ có thể giảm được rủi ro mất quyền qua việc không tuân thủ các thủ tục.

5.411 Mặt khác, bằng việc loại trừ các thủ tục phức tạp không cần thiết và hợp lý hóa toàn bộ quá trình, các Cơ quan có thể hoạt động hiệu quả hơn, và vì vậy giảm chi phí.

Các công ước quốc tế về phân loại

Giới thiệu

5.412 Vào đầu thế kỷ 19, người ta đã nhận ra rằng trong tất cả các lĩnh vực chính của sở hữu công nghiệp - sáng chế, nhãn hiệu hàng hóa, và kiểu dáng công nghiệp - thì việc tạo nên các hệ thống phân loại là cần thiết. Lý do ngay tức thời là trật tự quản lý đối với việc giải quyết và đăng ký trong các cơ quan sở hữu công nghiệp quốc gia, và dần theo đó tài liệu chứng minh được sắp xếp để tạo ra các điều kiện cho việc truy xuất dễ dàng hơn, thủ tục xét nghiệm và các thủ tục tra cứu khác, và nhu cầu hài hòa trên quy mô quốc tế, nhằm tạo thuận lợi và khuyến khích hơn nữa sự hợp tác quốc tế trong các lĩnh vực này.

5.413 Mặc dù Bảng Phân loại sáng chế quốc tế (IPC) nằm trong số những Hiệp định phân loại sau này cần được ký, phân loại này được trình bày đầu tiên dưới đây nhằm phản ánh tầm quan trọng đặc biệt của nó trên toàn thế giới, lịch sử lâu dài của nó, và tuyển tập tài liệu chứng minh mà phân loại đã đưa ra.

Hiệp định Strasbourg về Phân loại sáng chế quốc tế

<u>Giới thiệu</u>

5.414 Các cơ quan sở hữu công nghiệp nơi phải giải quyết một số lượng lớn các tài liệu sáng chế như vậy phải đương đầu với hai vấn đề khác nhau, đó là quá trình quản lý các đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế và việc duy trì các hồ sơ tra cứu có chứa những tài liệu sáng chế đã công bố. Các hồ sơ tra cứu được lập ra vì mục đích tiến hành các tra cứu tài liệu cần thiết cho xét nghiệm đơn sáng chế và để khôi phục lại các tài liệu liên quan tới những lĩnh vực kỹ thuật cụ thể. Các hệ thống đặc biệt cho việc sắp xếp các tài liệu sáng chế được yêu cầu phải cho phép xử lý về kinh tế đơn sáng chế và tài liệu sáng chế trong các cơ quan, và càng có nhiều tài liệu sáng chế thì hệ thống phải càng tốt hơn.

5.415 Một mặt, các đơn sáng chế phải được cung cấp với một ký hiệu hoặc số hiệu vì các mục đích hành chính, đó là, cho việc đăng ký và xử lý trong một cơ quan sở hữu công nghiệp. Vì mục đích này mà một dãy số theo thứ tự thường được sử dụng. Mặt khác, các đơn sáng chế cũng phải được cung cấp với những ký hiệu đặc biệt liên quan tới lĩnh vực kỹ thuật hoặc các lĩnh vực liên quan đến đơn sáng chế. Những ký hiệu này được yêu cầu nhằm hỗ trợ cho công chúng liên quan, chẳng hạn như công nghiệp, và cũng tạo thuận lợi cho việc sắp xếp các tài liệu sáng chế đã phân loại và theo trật tự nhằm cho phép tra cứu, và vì vậy truy xuất được các tài liệu liên quan tới đối tượng kỹ thuật riêng biệt. Sự phát triển của hệ thống phân loại đặc biệt cho các tài liệu sáng chế càng trở nên cần thiết do các hệ thống phân loại hiện hành, vì

được sử dụng trong thư viện chẳng hạn, đã chứng minh rằng phân loại các tài liệu sáng chế không còn phù hợp. Vì vậy mà các hệ thống phân loại quốc gia khác nhau đã được soạn thảo tại các cơ quan khác nhau.

5.416 Các hệ thống phân loại quốc gia được thiết lập vào đầu năm 1831 tại Cơ quan Sáng chế của Hoa Kỳ, vào năm 1877 tại Cơ quan Sáng chế của Đức và vào năm 1880 tại Cơ quan Sáng chế của Vương quốc Anh. Hệ thống đầu tiên chỉ chuyên về đăng ký đơn sáng chế dần bị bãi bỏ và được thay thế bằng việc xét nghiệm các đơn sáng chế, trong giai đoạn các đơn sáng chế được so sánh với các tài liệu sáng chế quốc gia hiện hành. Bước tiếp theo là việc gộp toàn bộ trạng thái kỹ thuật trong khu vực của xét nghiệm đơn sáng chế, nói cách khác, việc gộp các tài liệu sáng chế cũng được các nước khác công bố, phát hành. Vì mục đích của dạng thủ tục xét nghiệm này, các cơ quan sở hữu công nghiệp buộc phải tra cứu những tài liệu sáng chế riêng biệt giải quyết các đối tượng kỹ thuật cụ thể, và xác định vị trí của chúng trong số một lượng lớn các tài liệu sáng chế nước ngoài mang ký hiệu của hệ thống phân loại quốc gia.

5.417 Một nỗ lực để khắc phục vấn đề này là phải thiết lập các bảng hướng dẫn giữa hai hệ thống phân loại quốc gia khác nhau. Nhưng các bảng hướng dẫn khác nhau phải được thiết lập giữa một bên là phân loại quốc gia thuộc sở hữu của một nước và bên kia là mỗi một phân loại quốc gia khác cần quan tâm. Vì vậy, phương pháp này không đưa ra một giải pháp có thể chấp nhận được.

5.418 Một khả năng khác để khắc phục vấn đề này là để mỗi nước phân loại lại các tài liệu sáng chế nước ngoài theo đúng như phân loại quốc gia của riêng nước đó. Điều này cũng chứng tỏ là một giải pháp không thể chấp nhận vì một số lớn các tài liệu sẽ phải được phân loại lại, đòi hỏi phải có các chuyên gia cho công việc kỹ thuật ở trình độ cao như vậy và phải có kiến thức ngôn ngữ cho công việc với các tài liệu sáng chế tiếng nước ngoài. Vì vậy, nhu cầu có một hệ thống Phân loại quốc tế để giải quyết các vấn đề này càng trở nên hiển nhiên.

5.419 Trải qua nhiều năm hợp tác quốc tế, bắt đầu vào năm 1956 dưới sự bảo trợ của Hội đồng châu Âu và Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO), dẫn đến kết quả là Hiệp định Strasbourg về Phân loại sáng chế quốc tế được ký kết vào năm 1971, và mang lại một diễn đàn thế giới về Phân loại sáng chế quốc tế (IPC). Hiệp định có hiệu lực từ ngày 7 tháng 10 năm 1975.

Các đặc điểm cơ bản của IPC và việc tận dụng IPC

5.420 IPC dựa trên cơ sở một thỏa ước quốc tế đa phương do WIPO quản lý. Phân loại này chia nhỏ công nghệ thành 8 mục, 20 tiểu mục, 118 hạng mục, 624 hạng mục phụ và hơn 67.000 nhóm (xấp xỉ 10% là "nhóm chính" và phần còn lại là "nhóm phụ"). Mỗi một mục, hạng mục, hạng mục phụ, nhóm và nhóm phụ có một tiêu đề và một ký hiệu, và mỗi một tiểu mục có một tiêu đề. Ký hiệu hoặc các ký hiệu của ít nhất hạng mục phụ hay các hạng mục phụ mà theo đó sáng chế kỹ thuật được mô tả trong bất kỳ tài liệu sáng chế nào nhìn chung đều được cơ quan sở hữu công nghiệp của quốc gia nơi đơn được nộp chỉ ra trên tài liệu sáng chế. Vì vậy, tài liệu có thể được truy xuất theo đúng đối tượng của nó, với sự trợ giúp của IPC.

5.421 IPC tồn tại dưới hai dạng phiên bản thực, tiếng Anh và tiếng Pháp, do WIPO công bố. Bản hoàn thiện của lần sửa đổi thứ 6 của IPC đã được chuẩn bị và công bố, ví dụ, theo tiếng Trung Quốc, Séc, Đức, Hungary, Nhật Bản, Hàn Quốc, Ba Lan, Nga và Tây Ban Nha. Quy mô mà IPC được sử dụng được phản ánh trong các con số trong tài liệu liên quan ở phần cuối của ấn phẩm này.

5.422 Từ năm 1992, WIPO, phối hợp với một số Cơ quan Sáng chế quốc gia, đã chuẩn bị sẵn sàng cho IPC: Nhóm (Hệ thống tra cứu ngôn ngữ tiên tiến và tích lũy Phân loại sáng chế quốc tế) CD-ROM, bao gồm tất cả các lần xuất bản IPC dưới dạng các phiên bản thực (Tiếng Anh và tiếng Pháp). IPC: Nhóm cũng gồm nhiều lần xuất bản của IPC bằng những ngôn ngữ khác. IPC: Nhóm là một công cụ tra cứu tạo ra khả năng xác nhận những phần liên quan theo các lần xuất bản khác nhau của IPC mà không phải dùng đến những công bố đồ sộ đã in.

Hội đồng IPC và Ủy ban chuyên gia

5.423 Khi trở thành thành viên của Hiệp định Strasbourg, một quốc gia nghiễm nhiên trở thành thành viên của Hội đồng Liên hiệp IPC, họp thường kỳ hai năm một lần. Nhiệm vụ quan trọng nhất của Hội đồng là thông qua ngân sách và chương trình của Liên hiệp. Theo cách chung nhất, giải quyết tất cả các vấn đề về sự phát triển của Liên hiệp.

5.424 Để cập nhật thường xuyên, việc sửa đổi IPC do một Ủy ban Chuyên gia liên chính phủ thực hiện, mà tất cả các quốc gia thành viên của Hiệp định là thành viên của Ủy ban này. Ủy ban chuyên gia, lưu ý đến thực tế rằng IPC là một phương tiện để phân loại các tài liệu sáng chế quốc tế một cách thống nhất, đã tán thành:

" vì mục đích cơ bản, IPC phải là một công cụ tra cứu hữu hiệu cho việc truy xuất các tài liệu sáng chế liên quan của các cơ quan sở hữu công nghiệp và những người sử dụng khác nhằm thiết lập tính mới và đánh giá bước sáng tạo (gồm cả đánh giá về tiến bộ công nghệ và những kết quả hay công dụng hữu ích) của các đơn sáng chế." Ủy ban cũng thực hiện như:

" - *Một công cụ để sắp xếp theo trật tự các tài liệu sáng chế nhằm tạo thuận lợi cho việc tiếp cận thông tin có trong tài liệu;*

- *Một cơ sở cho việc phổ biến thông tin theo lựa chọn tới tất cả những người sử dụng thông tin sáng chế;*

- *Một cơ sở cho việc tìm hiểu tình trạng kỹ thuật trong các lĩnh vực công nghệ;*

- *Một cơ sở cho việc chuẩn bị các số liệu sở hữu công nghiệp mà sau đó cho phép đánh giá sự phát triển công nghệ tại các khu vực khác nhau."*

5.425 Danh sách các nước Thành viên của Hiệp định Strasbourg về Phân loại sáng chế quốc tế được tìm thấy trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này.

Thỏa ước Nice về Phân loại quốc tế hàng hoá và dịch vụ vì mục đích đăng ký nhãn hiệu

Giới thiệu

5.426 Thỏa ước Nice về Phân loại quốc tế hàng hoá và dịch vụ vì mục đích đăng ký nhãn hiệu là một thoả ước quốc tế đa phương đã được ký kết ngày 15 tháng 6 năm 1957. Thỏa ước có hiệu lực vào ngày 8 tháng 4 năm 1961, được sửa đổi tại Stockholm vào ngày 14 tháng 7 năm 1967, và tại Geneva vào ngày 13, tháng Năm năm 1977 (văn bản sửa đổi trong lần này được gọi là "Văn kiện Geneva"). Phần này cũng dựa trên các quy định của Văn kiện Geneva.

5.427 Phân loại quốc tế theo Thỏa ước Nice bao gồm:

- một Danh sách các Nhóm, khi cần thiết được kèm theo những chú thích; danh sách này gồm 34 nhóm hàng hoá và 8 nhóm dịch vụ;

- một Danh sách hàng hoá và dịch vụ theo bảng chữ cái (sau đây gọi là "Danh mục theo thứ tự chữ cái"), đưa ra nhóm mà mỗi hàng hoá hoặc dịch vụ được phân loại.

5.428 Văn bản gốc của Bảng phân loại Nice được lập bằng cả tiếng Anh và tiếng Pháp. Còn có những văn bản hoặc các bản dịch chính thức của Bảng Phân loại Nice bằng các thứ tiếng sau: Trung Quốc, Croatia, Séc, Đan Mạch, Hà Lan, Đức, Ý, Nhật Bản, Lát-vi-a, Mác-xê-đô-nia, Na Uy, Ba Lan, Bồ Đào Nha, Nga, Slovenia, Tây Ban Nha, và Thụy Điển.

Phạm vi pháp lý và áp dụng Bảng Phân loại Nice

5.429 Theo Điều 2(3) Thỏa ước Nice, các nước thuộc Liên hiệp Nice buộc phải kèm theo, trong các tài liệu chính thức và các công bố về đăng ký nhãn hiệu, số các nhóm phân loại của hàng hoá hoặc dịch vụ mà nhãn hiệu được đăng ký.

5.430 Phân loại Nice có hiệu lực áp dụng trong mỗi nước thuộc Liên hiệp Nice. Ví dụ, Bảng Phân loại không ràng buộc việc các nước thuộc Liên hiệp Nice hoặc phải xem xét đánh giá mức độ bảo hộ nhãn hiệu hoặc công nhận các nhãn hiệu dịch vụ (Điều 2(1)).

5.431 Ngoài ra, Điều 2(2) của Thỏa ước Nice quy định rằng mỗi quốc gia thuộc Liên hiệp sẽ bảo lưu quyền sử dụng Bảng Phân loại Nice hoặc như một hệ thống nguyên tắc hoặc như một hệ thống phụ trợ. Điều này có nghĩa là các quốc gia thuộc Liên hiệp Nice được tự do phê chuẩn Bảng Phân loại Nice về hàng hoá và dịch vụ như một bảng phân loại duy nhất được sử dụng cho mục đích đăng ký nhãn hiệu, hoặc giữ nguyên hệ thống phân loại quốc gia hiện hành về phân loại hàng hoá và dịch vụ và sử dụng Bảng Phân loại Nice như một phân loại hỗ trợ mà cũng sẽ được nêu ra trong các công bố chính thức về nhãn hiệu.

5.432 Cuối cùng, Điều 2(4) của Thỏa ước Nice quy định rằng một điều khoản trong Danh sách hàng hoá và dịch vụ theo thứ tự chữ cái của Bảng Phân loại Nice không ảnh hưởng tới bất kỳ quyền nào có thể đang tồn tại theo điều khoản đó.

Hội đồng Liên hiệp Nice và Uỷ ban chuyên gia

5.433 Khi trở thành thành viên của Thỏa ước Nice, một quốc gia sẽ tự động trở thành thành viên của Hội đồng Liên hiệp Nice. Hội đồng họp thường kỳ hai năm một lần. Hội đồng giải quyết những vấn đề liên quan tới việc duy trì và phát triển một Liên hiệp đặc biệt và việc thực thi Thỏa ước Nice. Cụ thể, Hội đồng quyết định chương trình và thông qua ngân sách của Liên hiệp.

5.434 Mỗi quốc gia thành viên của Thỏa ước Nice cũng có đại diện trong Uỷ ban chuyên gia do Thỏa ước thành lập. Uỷ ban chuyên gia:

- quyết định về bất kỳ thay đổi nào đối với Bảng Phân loại;

- đưa ra những khuyến nghị tới các nước trong Liên hiệp đặc biệt nhằm mục đích trang bị việc sử dụng Bảng Phân loại và thúc đẩy việc áp dụng thống nhất;

- thực hiện bất kỳ biện pháp nào, không có sự liên quan về tài chính tới ngân sách của Liên hiệp đặc biệt hoặc của Tổ chức, để tạo thuận lợi cho các nước đang phát triển áp dụng Bảng Phân loại;

- có thẩm quyền thành lập các tiểu ban và các nhóm công tác.

5.435 Trên thực tế, những thay đổi được đề xuất về Bảng Phân loại Nice được những tiểu ban và nhóm công tác nói trên kiểm tra và sau đó được Uỷ ban chuyên gia thông qua để kết hợp với Bảng Phân loại.

5.436 Do đó, tư cách thành viên của Hiệp hội Nice cho phép các quốc gia tham gia một cách tích cực trong các cuộc đánh giá thường kỳ về Bảng Phân loại Nice và sửa đổi chúng theo những phát triển công nghệ và vì lợi ích quốc gia.

Việc sử dụng và cập nhật Bảng Phân loại Nice

5.437 Ngoài các nước thành viên của Thỏa ước Nice, nhiều quốc gia khác cũng sử dụng Bảng Phân loại Nice, nên số lượng nước sử dụng đã lên tới hơn 100 quốc gia.

5.438 Dịch vụ Phân loại Nhãn hiệu hàng hoá được thành lập tại Văn phòng quốc tế WIPO. Mục đích của dịch vụ là tư vấn về phân loại theo yêu cầu của bất kỳ bên nào. Yêu cầu này có thể do một cơ quan quốc gia tại bất kỳ nước nào, một đại diện, một cá nhân hoặc một cơ quan tư nhân thực hiện. Dịch vụ này đặc biệt hữu ích khi cần phải phân loại các sản phẩm mới hay các sản phẩm không được nêu tên cụ thể trong Danh mục theo thứ tự chữ cái và do vậy có thể nảy sinh các khó khăn trong việc phân loại.

5.439 Bảng Phân loại Nice thường xuyên được cập nhật. Cần phải lưu ý rằng dự thảo đầy đủ đầu tiên của Danh mục theo thứ tự chữ cái đã được đưa ra vào năm 1935. Một dự thảo bổ sung đã được thông qua tại Hội nghị ngoại giao Nice vào năm 1957. Trong suốt những năm đó, rất nhiều sản phẩm được nêu tại Danh mục theo thứ tự chữ cái đã biến mất trên thị trường, trong khi đó, lại có rất nhiều sản phẩm mới xuất hiện. Chẳng hạn, các sản phẩm chất dẻo mới xuất hiện như máy laze, máy tính và hệ thống xử lý văn bản đã tạo ra những cuộc cách mạng đối với cách thức làm việc truyền thống. Tất cả những sản phẩm mới này phải được đưa vào Danh mục theo thứ tự chữ cái và những sản phẩm không còn lưu hành trên thị trường phải được loại bỏ. Việc cập nhật Bảng Phân loại Nice do Uỷ ban chuyên gia bao gồm đại diện của các nước thành viên của Thỏa ước Nice tiến hành (xem phần 5.434 tới 5.436 nêu trên).

5.440 Uỷ ban chuyên gia họp định kỳ năm năm một lần theo lời mời của Tổng Giám đốc WIPO. Uỷ ban chuyên gia quyết định về việc sửa đổi, bổ sung Danh mục theo thứ tự chữ cái, theo phần từ ngữ của đầu mục nhóm và các chú thích tương ứng và những nhận xét chung trước danh mục các nhóm.

5.441 Việc sửa đổi, bổ sung Danh mục theo thứ tự chữ cái có thể dưới các hình thức sau:

- xoá bỏ một mục trong Danh mục theo thứ tự chữ cái. Điều này được thực hiện đặc biệt đối với những trường hợp khi sản phẩm không còn thấy trên thị trường hoặc khi một điều khoản chung bao hàm sản phẩm được đề cập;
- bổ sung một sản phẩm vào Danh mục theo thứ tự chữ cái. Các sản phẩm được bổ sung vào Danh mục theo thứ tự chữ cái trước hết phải là những vật phẩm mới xuất hiện trên thị trường giữa các kỳ họp của Uỷ ban chuyên gia;
- sửa đổi phần từ ngữ của một mục trong Danh mục theo thứ tự chữ cái. Đôi khi cũng cần phải chi tiết phần từ ngữ hiện hành bằng cách bổ sung chức năng hoặc mục đích

của một sản phẩm, hoặc để phân biệt giữa các từ đồng nghĩa cần phải phân nhóm khác nhau;

- chuyển đổi một sản phẩm từ nhóm này sang nhóm khác. Mặc dù sự thay đổi như vậy hiếm khi xảy ra, tuy nhiên đôi khi vẫn cần phải tiến hành hoạt động này.

5.442 Phần từ ngữ của các đầu mục nhóm và của các chú thích cũng thường xuyên được xem xét lại nhằm cải tiến định nghĩa của phần nội dung mỗi nhóm, và để phù hợp với những thay đổi trong thương mại và công nghiệp.

5.443 Các quốc gia không phải là thành viên của Thỏa ước Nice, các tổ chức liên chính phủ mà chuyên về nhãn hiệu và các đại diện của các tổ chức quốc tế phi chính phủ có thể được Tổng Giám đốc WIPO mời gửi quan sát viên tới những buổi họp của Uỷ ban chuyên gia.

5.444 Trên thực tế, việc cập nhật Phân loại Nice diễn ra như sau: để bắt đầu, Văn phòng quốc tế mời các quốc gia thành viên của Liên hiệp Nice gửi các thay đổi đề xuất về Bảng Phân loại mà họ muốn Uỷ ban Chuyên gia xem xét; sau đó, Văn phòng quốc tế chuẩn bị một tài liệu, trên cơ sở các đề xuất đã nhận được, và gửi tới các quốc gia thành viên của Nhóm Chuẩn bị làm việc để kiểm tra. Khi các chuyên gia gặp mặt, các thành viên của Nhóm chuẩn bị sẽ đệ trình kết quả quan sát của họ và quyết định về các khuyến nghị đưa ra với Uỷ ban chuyên gia, nghĩa là, những đề xuất nào mà họ cho là có thể chấp nhận, những đề xuất nào nên được loại bỏ hoặc cách thức sửa đổi chúng trước khi chấp thuận. Do trên thực tế các nước gửi đề xuất tới Nhóm chuẩn bị rất ít nên công việc tiến triển sẽ nhanh hơn so với tại Uỷ ban chuyên gia. Do vậy, Uỷ ban chuyên gia có thể làm việc dựa trên những đề xuất sửa đổi đã được thảo luận trước đó mà không phải tranh cãi không cần thiết.

5.445 Danh sách các quốc gia thành viên của Thỏa ước Nice về Phân loại quốc tế hàng hóa và dịch vụ vì mục đích đăng ký nhãn hiệu được liệt kê trong tài liệu tương ứng kèm theo ở phần cuối của ấn phẩm này.

Hiệp ước Viên thiết lập Phân loại quốc tế yếu tố hình của nhãn hiệu

Giới thiệu

5.446 Hiệp ước Viên thiết lập Phân loại quốc tế yếu tố hình của nhãn hiệu được thông qua ngày 12 tháng 6 năm 1973 tại Hội nghị Ngoại giao tổ chức tại Viên, Áo. Hiệp ước có hiệu lực từ ngày 9 tháng 8 năm 1985.

Các đặc điểm cơ bản của Hiệp ước

5.447 Hiệp ước này có quan hệ gần gũi với các văn bản khác, đặc biệt là Thỏa ước Nice về Phân loại quốc tế hàng hoá và dịch vụ cho mục đích đăng ký nhãn hiệu, ngày 15 tháng 6 năm 1957, và Hiệp ước Strasbourg về Phân loại sáng chế quốc tế ngày 24 tháng 3 năm 1971.

5.448 Cũng giống như các hiệp ước nói trên, Hiệp ước Viên đã thiết lập, theo Công ước Paris về Bảo hộ Sở hữu công nghiệp, một liên hiệp đặc biệt (sau đây gọi là "Liên hiệp") sử dụng một phân loại chung cho các yếu tố hình của nhãn hiệu (sau đây gọi là "Phân loại quốc tế"). Rất nhiều nhãn hiệu hàng hoá và nhãn hiệu dịch vụ hàm chứa những yếu tố hình như vậy

và Phân loại giúp cho việc xác định các nhãn hiệu bao hàm những yếu tố giống nhau hoặc tương tự.

5.449 Trong Hiệp ước, Phân loại quốc tế được định nghĩa là gồm có "một danh sách các nhóm, phân nhóm và các mục phân loại các yếu yếu tố hình, cùng với, trong trường hợp có thể, các chú thích giải nghĩa". Bản sao gốc, bằng tiếng Anh và tiếng Pháp, của Phân loại quốc tế được gửi lên Tổng Giám đốc WIPO. Văn phòng quốc tế đang soạn thảo bản tiếng Đức và Tây Ban Nha.

5.450 Mục tiêu chính của Phân loại quốc tế là nhằm tạo thuận lợi cho việc tiến hành tra cứu, theo Hiệp ước này thì Hiệp ước không có hiệu lực trên phạm vi bảo hộ một nhãn hiệu. Tuy nhiên, các quốc gia được tự do đưa ra phạm vi pháp lý của Phân loại mà họ muốn, vượt ra khỏi phạm vi hành chính đơn giản mà Hiệp ước quy định.

5.451 Các Quốc gia thuộc Liên hiệp có thể sử dụng Phân loại quốc tế hoặc như một hệ thống chính hoặc như hệ thống bổ trợ. Nói cách khác, quốc gia được tuỳ ý xem xét sử dụng Phân loại quốc tế như phân loại duy nhất hay sử dụng đồng thời như một phân loại quốc gia.

5.452 Theo Hiệp ước Viên, các cơ quan chức năng của Liên hiệp buộc phải kèm theo trong tài liệu chính thức và các công bố liên quan tới việc đăng ký và gia hạn nhãn hiệu số của nhóm, phân nhóm, hạng mục của các yếu tố hình của nhãn hiệu. Tuy nhiên, yêu cầu này không có hiệu lực hồi tố chừng nào mà cơ quan của các nước thành viên Hiệp ước không buộc phải phân loại các nhãn hiệu hình đã đăng ký trước khi Hiệp ước có hiệu lực tại lãnh thổ nước họ; mặt khác, chúng phải được phân loại khi đăng ký của những nhãn hiệu đó được gia hạn.

5.453 Số của các nhóm, phân nhóm và hạng mục được nêu trong các tài liệu chính thức và các công bố liên quan tới đăng ký phải được đặt trước bằng các từ "Phân loại các Yếu tố hình" hoặc chữ viết tắt "CFE", do Uỷ ban chuyên gia quyết định (xem đoạn 5.458 dưới đây).

5.454 Hiệp ước cho phép các nước thành viên bảo lưu khả năng không áp dụng Phân loại quốc tế (hoặc không áp dụng toàn bộ) miễn là phân nhóm hợp lý nhất đã được đề cập, đó là nói tới các hạng mục. Quy định này đặc biệt quan trọng đối với các cơ quan chỉ đăng ký một số lượng nhỏ nhãn hiệu.

5.455 Phân loại quốc tế không chỉ bao gồm các hạng mục định vị tất cả các yếu tố hình. Phân loại cũng bao gồm các mục phụ dành cho những yếu tố hình đã được hàm chứa trong mục chính, nhưng được xem là hữu ích cho việc tập hợp theo một tiêu chuẩn cụ thể để tạo thuận lợi khi tra cứu.

5.456 Mặt khác, các nước thành viên của Hiệp ước buộc phải áp dụng đúng theo nội dung của Phân loại quốc tế. Họ không được phép, chẳng hạn như thay đổi nội dung hoặc số của nhóm, phân nhóm, hoặc mục, tập hợp cùng với việc thay đổi mục để tạo ra một mục riêng biệt hoặc tạo ra mục mới, cho dù là chính hay phụ.

5.457 Bởi lẽ không thể trực tiếp áp đặt nghĩa vụ cho các tổ chức liên chính phủ nên Hiệp ước quy định rằng, nếu một nước thành viên của Hiệp ước giao việc đăng ký nhãn hiệu cho một cơ quan liên chính phủ, nước đó phải tiến hành mọi biện pháp có thể để đảm bảo rằng cơ quan

đó sử dụng Phân loại quốc tế phù hợp với Hiệp ước. Ngay khi việc đó được thực hiện, cơ quan sẽ có cùng địa vị, miễn là đơn yêu cầu Phân loại quốc tế được đề cập, như một Cơ quan quốc gia. Cụ thể, cơ quan sẽ có cùng khả năng tham gia việc bảo lưu đã đề cập ở trên.

5.458 Hiệp ước đã thành lập một Uỷ ban chuyên gia để tiến hành sửa đổi và bổ sung Phân loại quốc tế, do yêu cầu của những thay đổi về công nghệ và thương mại hay do thực tế đặt ra. Uỷ ban chuyên gia này bao gồm đại diện của các nước thuộc Hiệp hội và, ngoài công việc sửa đổi nói trên, còn có nhiệm vụ tạo thuận lợi cho việc sử dụng Phân loại - đặc biệt đối với các nước đang phát triển - và thúc đẩy việc áp dụng thống nhất Phân loại này. Các tổ chức liên chính phủ chuyên về lĩnh vực nhãn hiệu, cũng như các tổ chức liên chính phủ hoặc phi chính phủ khác, có thể được đại diện với tư cách là các quan sát viên được Uỷ ban chuyên gia hoặc Tổng Giám đốc quyết định.

5.459 Việc sửa đổi và bổ sung do Uỷ ban chuyên gia thực hiện, cùng với các khuyến nghị của Uỷ ban, được Văn phòng quốc tế WIPO thông báo tới các Cơ quan có thẩm quyền tại các nước thuộc Hiệp hội, và có hiệu lực sau 06 tháng kể từ ngày thông báo; chúng nằm trong một bản sao có chứng nhận được gửi cho Tổng Giám đốc WIPO. Ngoài ra, Văn phòng quốc tế WIPO phối hợp tiến hành sửa đổi và bổ sung Phân loại và công bố, phát hành chúng trong các ấn phẩm định kỳ do Hội đồng Hiệp hội chỉ định.

Ưu điểm của Phân loại quốc tế

5.460 Quá trình quốc tế hoá các quan hệ công nghiệp, kỹ thuật và thương mại đòi hỏi tạo ra các công cụ thực hiện thống nhất trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp. Như trong trường hợp các Phân loại quốc tế được thực hiện bởi sự hợp tác giữa các quốc gia, và bằng những phương tiện đó các Cơ quan quốc gia được cung cấp các công cụ mà họ sẽ buộc phải thiết lập và duy trì. Khi trao đổi các văn bản, sẽ không cần phải tái phân loại chúng.

5.461 Những thuận lợi này đặc biệt có ý nghĩa với các nước đang phát triển những nước không phải luôn có một đội ngũ nhân viên cần thiết để đảm nhận những nhiệm vụ như vậy, và những thuận lợi này cho phép họ tiết kiệm đáng kể các phương tiện và thời gian để họ có thể cống hiến cho những ưu tiên khác.

5.462 Trong lĩnh vực cụ thể là nhãn hiệu, hiện đã có Phân loại quốc tế Hàng hoá và Dịch vụ được thiết lập bởi Thỏa ước Nice ngày 15 tháng 6 năm 1957. Phân loại đó trao cho Cơ quan chịu trách nhiệm tiến hành tra cứu một công cụ làm việc mà sự hữu ích và hiệu quả của nó đã được chứng minh từ lâu.

5.463 Tuy nhiên, khi tiến hành các tra cứu đó, cũng cần phải phân loại các yếu tố hình của nhãn hiệu. Do vậy, một phân loại thống nhất giúp cho việc tiến hành tra cứu của các Cơ quan quốc gia được thuận lợi. Về phần mình,Văn phòng quốc tế WIPO sử dụng Phân loại quốc tế các Yếu tố hình của Nhãn hiệu để mã hóa các nhãn hiệu hình được đăng ký quốc tế theo Hiệp ước Madrid và theo Nghị định thư liên quan đến Hiệp ước Madrid.

5.464 Các quốc gia thành viên của Hiệp ước Viên Thiết lập Phân loại quốc tế các Yếu tố hình của Nhãn hiệu hàng hoá được liệt kê trong tài liệu tương ứng kèm theo ở phần cuối của ấn phẩm này.

Hiệp ước Locarno thiết lập Phân loại quốc tế về Kiểu dáng công nghiệp

Giới thiệu

5.465 Hiệp ước Locarno thiết lập Phân loại quốc tế về Kiểu dáng công nghiệp là một thoả ước quốc tế đa phương, được ký vào ngày 08 tháng 10 năm 1968. Hiệp ước có hiệu lực vào ngày 27 tháng 4 năm 1971.

5.466 Hiệp ước đã thành lập một Ủy ban chuyên gia để thực hiện việc sửa đổi và bổ sung đối với Phân loại quốc tế, do đòi hỏi của những thay đổi trong công nghệ và thương mại hoặc như kinh nghiệm đã dẫn chứng.

5.467 Hệ thống Phân loại Locarno bao gồm ba phần:

- Một Danh mục các Nhóm và Phân nhóm, tổng cộng là 31 nhóm và 211 phân nhóm;
- Một Danh mục hàng hóa theo thứ tự chữ cái mà các kiểu dáng công nghiệp được kết hợp; Danh mục này tổng cộng gần 6000 đầu mục;
- Các chú thích giải nghĩa.

5.468 Phân loại Locarno được lập bằng hai thứ tiếng Anh và Pháp, cả hai văn bản này đều có giá trị là bản gốc như nhau. Các văn bản chính thức của Phân loại Locarno, trong đó các ngôn ngữ có thể do Hội đồng chỉ định, được thiết lập sau khi đượcVăn phòng quốc tế của Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) tham khảo ý kiến các Chính phủ liên quan.

5.469 Các bản dịch Phân loại Locarno sang tiếng Đức, Ý, Bồ Đào Nha và tiếng Tây Ban Nha đã được thực hiện.

Hiệu lực pháp lý và việc sử dụng Phân loại Locarno

5.470 Theo Điều 2(3) của Hiệp ước Locarno, các cơ quan sở hữu công nghiệp của các nước thuộc Liên hiệp Locarno phải gửi kèm trong tài liệu chính thức để lưu giữ hoặc đăng ký kiểu dáng, và nếu chúng được công bố, phát hành chính thức, trong các công bố liên quan, số nhóm và phân nhóm của Phân loại Locarno của hàng hoá thể hiện kiểu dáng.

5.471 Mỗi quốc gia có thể đưa ra những hậu quả pháp lý cho hệ thống phân loại như vậy, nếu có, mà quốc gia thấy hợp lý. Cụ thể, Phân loại Locarno không ràng buộc các nước thuộc Hiệp hội Locarno về bản chất và phạm vi bảo hộ đối với kiểu dáng tại các quốc gia đó (Điều 2(1)).

5.472 Ngoài ra, Điều 2(2) của Hiệp ước Locarno quy định rằng mỗi quốc gia thuộc Liên hiệp Locarno được bảo lưu quyền sử dụng Phân loại Locarno, hoặc như một hệ thống nguyên tắc hoặc như một hệ thống hỗ trợ. Điều này có nghĩa là các nước thuộc Hiệp hội Locarno được tự do phê chuẩn Phân loại Locarno như một hệ thống phân loại duy nhất cho kiểu dáng công nghiệp, hoặc duy trì hệ thống phân loại quốc gia hiện hành về kiểu dáng công nghiệp và sử dụng Phân loại Locarno như một phân loại bổ sung, cũng phải nêu trong các tài liệu chính thức và các công bố về lưu giữ hay đăng ký kiểu dáng.

5.473 Cuối cùng, Điều 2(4) của Hiệp ước Locarno quy định rằng việc nêu bất kỳ từ nào trong Danh mục Hàng hóa theo thứ tự chữ cái không phải là cách biểu lộ ý kiến của Uỷ ban chuyên gia về việc liệu từ đó có là đối tượng của độc quyền hay không.

5.474 Các quốc gia thành viên của Hiệp ước Locarno Thiết lập Phân loại quốc tế về Kiểu dáng công nghiệp được liệt kê trong tài liệu tương ứng kèm theo ở phần cuối của ấn phẩm này.

Các Công ước đặc biệt trong lĩnh vực quyền liên quan: Công ước quốc tế về Bảo hộ người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và tổ chức phát sóng ("Công ước Rome")

5.475 WIPO quản lý nhiều công ước quốc tế về các quyền liên quan. Các mục sau đây sẽ bàn về các khía cạnh quan trọng của Công ước quốc tế về Bảo hộ người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng, thường được gọi là "Công ước Rome". Các thỏa ước khác về lĩnh vực các quyền liên quan sẽ được đề cập tới trong các mục sau đây.

Giới thiệu

5.476 Quyền liên quan về cơ bản là một phần của sự phát triển công nghệ. Ở cấp độ quốc gia, nền công nghiệp ghi âm đã khởi đầu việc tìm kiếm sự bảo hộ chống lại việc làm các bản sao ghi âm trái phép những chương trình ca nhạc. Ở cấp độ quốc tế, cũng chính sự phát triển của nền công nghiệp ghi âm đã thúc đẩy sự hình thành việc bảo hộ đặc biệt cho cái gọi là các quyền liên quan.

5.477 Đối với luật pháp một số quốc gia, những dự kiến đầu tiên nhằm vào việc bảo hộ nhà sản xuất bản ghi âm và người biểu diễn ở cấp độ quốc tế cũng đã dựa trên cơ sở của bảo hộ bản quyền tác giả. Liên hiệp Berne về Bảo hộ tác phẩm văn học và nghệ thuật đã thảo luận về những quyền liên quan tại Hội nghị ngoại giao tại Rome năm 1928, khi đó đã có đề nghị rằng "khi một tác phẩm âm nhạc được chuyển thể vào nhạc cụ bằng sự thể hiện của những nghệ sỹ biểu diễn thì tác phẩm này cũng được hưởng sự bảo hộ cho việc chuyển thể đó". Theo hướng này, một giải pháp đã được thông qua yêu cầu các chính phủ phải cân nhắc khả năng phê chuẩn những biện pháp bảo vệ lợi ích của người biểu diễn.

5.478 Sau đó, vào năm 1934, tổ chức CISAC – Liên minh quốc tế của hội các tác giả và nhà soạn nhạc đã ký một thoả ước tại Stresa với Liên đoàn quốc tế về Công nghiệp thu thanh theo đó trong những lần sửa đổi sắp tới Công ước Berne (i) bảo hộ những bản ghi âm chống lại sự sao chép trái phép và (ii) quyền của nhà sản xuất bản ghi âm được hưởng tiền thù lao cho việc truyền tải tới công chúng những bản ghi âm của họ bằng cách phát sóng hoặc chiếu phim, phải được đề xuất trong phần phụ lục kèm theo Công ước Berne. Mặt khác, Tổ chức Lao động quốc tế (ILO) đã duy trì từ năm 1926 một lợi ích liên tục đối với việc bảo hộ người biểu diễn và những vấn đề này đã được xem xét trong một hội nghị tại Samaden, Thụy Sỹ, năm 1939. Các dự thảo đã được chuẩn bị cùng sự hợp tác với Văn phòng của Liên hiệp Berne nhưng mọi sự tiến triển đã bị ngưng lại trong vài năm bởi sự bùng nổ của Thế chiến thứ hai.

5.479 Sau chiến tranh, những ủy ban chuyên gia khác nhau đã chuẩn bị dự thảo cho các công ước bao gồm cả việc bảo hộ lợi ích của những tổ chức phát sóng - được gọi là Dự thảo Rome (1951), một dự thảo được thực hiện dưới sự bảo trợ của Tổ chức Lao động Quốc tế (1957) và Dự thảo Monaco (1957) do các chuyên gia chuẩn bị đượcVăn phòng quốc tế của Hiệp hội Berne và tổ chức Unesco triệu tập. Cuối cùng, vào năm 1960, một ủy ban các chuyên gia phối hợp giữa WIPO, Unesco và Tổ chức Lao động quốc tế, đã gặp nhau tại Lahay và đưa ra dự thảo công ước. Điều này là cơ sở cho các cuộc thảo luận tại Rome, nơi một Hội nghị ngoại giao đã tán thành thông qua văn kiện cuối cùng của Công ước quốc tế về Bảo hộ người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng, Công ước Rome ngày 26 tháng 10 năm 1961.

Quan hệ giữa bảo hộ các quyền liên quan và quyền tác giả

5.480 Do nhận thấy rằng việc sử dụng những tác phẩm văn học và nghệ thuật thường ẩn trong tác phẩm của người biểu diễn, người ghi âm và nhà phát sóng, nên Hội nghị ngoại giao tại Rome đã thiết lập mối quan hệ với bảo hộ bản quyền tác giả. Điều khoản đầu tiên của Công ước Rome quy định rằng việc bảo hộ mà công ước đưa ra sẽ không tác động và ảnh hưởng tới bảo hộ bản quyền tác giả các tác phẩm văn học và nghệ thuật. Theo văn cảnh của Điều 1 thì rõ ràng rằng bất kỳ khi nào, theo luật bản quyền tác giả, sự cho phép của tác giả là cần thiết để được sử dụng tác phẩm của tác giả, thì việc cần phải có sự cho phép này không bị ảnh hưởng bởi Công ước Rome.

5.481 Đa số thành viên tham dự Hội nghị Rome đều quyết định đi xa hơn nữa. Họ đã cân nhắc khả năng rằng người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và tổ chức phát sóng của một nước sẽ được hưởng sự bảo hộ quốc tế, thậm chí khi tác phẩm văn học và nghệ thuật mà họ sử dụng có thể bị từ chối bảo hộ tại quốc gia đó do không phải là thành viên của ít nhất một trong những công ước quốc tế chính về bản quyền tác giả. Vì vậy, Công ước Rome quy định rằng để trở thành thành viên của Công ước, một quốc gia không những phải là thành viên của Liên hiệp quốc, mà còn phải là thành viên của Liên hiệp Berne hoặc là thành viên của Công ước toàn cầu về quyền tác giả (Điều 24(2)). Như vậy, một quốc gia sẽ phải từ bỏ tư cách thành viên của Công ước Rome kể từ thời điểm quốc gia không còn là thành viên của Công ước Berne hay Công ước toàn cầu về quyền tác giả (Điều 28(4)). Do sự ràng buộc với các công ước về bản quyền tác giả, nên đôi khi Công ước Rome được coi như một công ước "đóng" theo quan điểm của nhóm các quốc gia tham gia công ước này.

Các quy định cơ bản

Nguyên tắc đối xử quốc gia

5.482 Tương tự như Công ước Berne, sự bảo hộ theo Công ước Rome về cơ bản bao gồm nguyên tắc đối xử quốc gia mà pháp luật quốc gia của một quốc gia dành cho những người biểu diễn, tổ chức phát sóng, nhà sản xuất bản ghi âm là công dân nước đó (Điều 2(1)). Tuy nhiên, nguyên tắc đối xử quốc gia tuỳ thuộc vào sự bảo hộ tối thiểu được đảm bảo cụ thể theo Công ước, cũng như tùy thuộc vào những hạn chế quy định cụ thể trong Công ước (Điều 2(2)). Điều này có nghĩa là, ngoại trừ những quyền đã được Công ước đảm bảo tạo nên sự bảo hộ tối thiểu, và tuỳ thuộc vào những ngoại lệ cụ thể hoặc sự bảo lưu mà Công ước cho phép, những người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng được Công ước điều chỉnh, được hưởng tại các quốc gia thành viên những quyền giống với những quyền mà các quốc gia đó trao cho công dân của họ.

Đủ tư cách được bảo hộ

5.483 Một trong những vấn đề quan trọng nhất cần được giải quyết rõ ràng trong mỗi công ước quốc tế là công ước áp dụng cho ai và trong những trường hợp nào? Công ước Rome quy định việc áp dụng Công ước bằng cách xác định tiêu chuẩn đủ tư cách được hưởng nguyên tắc đối xử quốc gia.

5.484 Nguyên tắc đối xử quốc gia được trao cho người biểu diễn, nếu buổi biểu diễn diễn ra tại một quốc gia thành viên khác (bất kể người biểu diễn là công dân nước nào) hoặc nếu buổi biểu diễn được gắn kết trong một bản ghi âm được Công ước bảo hộ (bất kể người biểu diễn là công dân nước nào hoặc buổi biểu diễn thực sự diễn ra tại đâu), hoặc nếu buổi biểu diễn được truyền "trực tiếp" (không phải được truyền từ một bản ghi âm) trong một buổi phát sóng được Công ước bảo hộ (bất kể người biểu diễn là công dân nước nào) (Điều 4). Những tiêu chuẩn lựa chọn về tư cách được bảo hộ cho phép áp dụng Công ước Rome một cách rộng rãi nhất cho những buổi biểu diễn.

5.485 Nguyên tắc đối xử quốc gia được trao cho nhà sản xuất bản ghi âm nếu nhà sản xuất là công dân của một quốc gia thành viên khác (tiêu chuẩn quốc tịch) hoặc bản thu ghi, lưu định đầu tiên được thực hiện tại một quốc gia thành viên khác (tiêu chuẩn nơi thu ghi, lưu định) hoặc bản ghi âm lần đầu tiên hoặc đồng thời được công bố tại một quốc gia thành viên khác (tiêu chuẩn về nơi công bố) (Điều 5).

5.486 Công ước cho phép bảo lưu những tiêu chuẩn lựa chọn này. Bằng cách gửi một thông báo tới Tổng thư ký Liên hiệp quốc, mọi quốc gia thành viên vào bất kỳ lúc nào cũng có thể tuyên bố rằng quốc gia sẽ không áp dụng tiêu chuẩn về nơi công bố, hoặc theo tuỳ chọn, tiêu chuẩn về nơi thu ghi, lưu định. Bất kỳ quốc gia nào, vào ngày Công ước được ký kết tại Rome, dành sự bảo hộ cho nhà sản xuất bản ghi âm chỉ dựa trên cơ sở tiêu chuẩn về nơi thu ghi, lưu định, có thể loại trừ cả hai tiêu chuẩn về quốc tịch và nơi công bố. Khả năng này được quy định chủ yếu dựa trên quan điểm của luật Nordic hiện hành, để việc thực thi Công ước Rome có thể thích ứng với các điều kiện bảo hộ đã tồn tại theo pháp luật của những quốc gia khác nhau.

5.487 Nguyên tắc đối xử quốc gia được trao cho các tổ chức phát sóng nếu trụ sở của họ đặt tại một nước thành viên khác (nguyên tắc quốc tịch), hoặc nếu buổi phát sóng được truyền từ một trạm phát sóng đặt tại một quốc gia thành viên khác, bất kể tổ chức phát sóng lúc mới đầu được đặt tại một quốc gia thành viên (nguyên tắc lãnh thổ). Các quốc gia thành viên có thể tuyên bố rằng họ chỉ bảo hộ cho những buổi phát sóng nếu cả hai điều kiện về quốc tịch và lãnh thổ được đáp ứng cho cùng một quốc gia thành viên (Điều 6).

Bảo hộ tối thiểu theo quy định của Công ước

5.488 Sự bảo hộ tối thiểu mà Công ước đảm bảo cho người biểu diễn được quy định bằng "khả năng ngăn cấm những hành vi nhất định" được thực hiện mà không có sự đồng ý của người biểu diễn. Thay vì liệt kê những quyền tối thiểu của người biểu diễn, sự diễn giải này được sử dụng để cho phép những quốc gia như Vương quốc Anh tiếp tục bảo hộ người biểu diễn bằng pháp luật hình sự, xác định hành vi vi phạm và các chế tài hình sự theo luật công. Tuy nhiên, người ta cũng tán thành rằng những hành vi được liệt kê mà người biểu diễn có thể ngăn cấm, cần có sự nhất trí trước của người biểu diễn. Trên thực tế, khả năng ngăn chặn một số hành vi nhất định theo quy định của Công ước không khác gì với những quyền riêng biệt trao cho người biểu diễn.

5.489 Những hành vi bị hạn chế bao gồm: phát sóng hoặc truyền tới công chúng một buổi biểu diễn "trực tiếp"; ghi lại buổi biểu diễn chưa được thu ghi, lưu định; tái tạo, nhân bản một

bản thu ghi, lưu định của buổi biểu diễn, trừ khi bản ghi gốc được thực hiện mà không có sự đồng ý của người biểu diễn hoặc việc tái tạo, nhân bản được thực hiện vì những mục đích mà Công ước hoặc người biểu diễn không cho phép (Điều 7).

5.490 Nhà sản xuất bản ghi âm có quyền cho phép hoặc ngăn cấm việc tái tạo, nhân bản trực tiếp hoặc gián tiếp các bản ghi âm của họ (Điều 10). Công ước Rome không quy định về quyền cho phép biểu diễn các bản ghi âm và không dứt khoát ngăn cấm việc phân phối hoặc nhập khẩu những bản sao ghi âm trái phép.

5.491 Các tổ chức phát sóng có quyền cho phép hoặc ngăn cấm: phát sóng lại đồng thời các buổi phát sóng của họ; thu ghi, lưu định các buổi phát sóng của họ; tái tạo, nhân bản những bản ghi các buổi phát sóng mà chưa được cho phép hoặc tái tạo, nhân bản những bản thu ghi, lưu định hợp pháp cho những mục đích bất hợp pháp, và truyền tới công chúng các buổi phát sóng truyền hình thông qua những trạm thu mà công chúng không phải trả tiền khi tiếp nhận. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý rằng quyền truyền đạt nêu trên không mở rộng cho việc truyền tới công chúng chỉ các buổi phát sóng thu âm, và trường hợp này sẽ do pháp luật trong nước xác định những điều kiện theo đó có thể thực thi một quyền như vậy. Cũng cần biết rằng Công ước Rome không bảo hộ chống lại việc phân phối các buổi phát sóng bằng cáp.

Quy định về quy tắc tuỳ nghi cho việc thực thi quyền

5.492 Ngoài những yêu cầu tối thiểu cho việc bảo hộ, Công ước Rome cũng nêu các quy định cho phép luật pháp quốc gia điều chỉnh một số khía cạnh bảo hộ theo sự lựa chọn của họ.

5.493 Đối với việc bảo hộ người biểu diễn, pháp luật trong nước được điều chỉnh sự bảo hộ chống lại việc phát sóng lại chương trình biểu diễn và bản thu ghi, lưu định nhằm mục đích phát sóng, khi việc phát sóng buổi biểu diễn đã được người biểu diễn đồng ý. Nguyên tắc tự thoả thuận trong các thỏa thuận hợp đồng được thể hiện trong một quy định yêu cầu rằng pháp luật trong nước sẽ không tước đoạt khả năng của người biểu diễn được kiểm soát quan hệ của họ với các tổ chức phát sóng bằng hợp đồng (Điều 7(2)) ngược lại cần hiểu rằng ý nghĩa của hợp đồng trong ngữ cảnh này bao gồm cả tập hợp các thoả thuận và những quyết định của một tổ chức trọng tài, nếu có liên quan.

5.494 Nếu nhiều người biểu diễn cùng tham gia vào một buổi biểu diễn, cách thức mà họ được thể hiện trong quan hệ với việc thực thi quyền của họ có thể được mỗi quốc gia thành viên xác định cụ thể (Điều 8).

5.495 Đối với việc bảo hộ người biểu diễn và nhà sản xuất bản ghi âm, Điều 12 (có lẽ là phần gây tranh cãi nhất trong Công ước) quy định rằng nếu một bản ghi âm đã được công bố vì mục đích thương mại được sử dụng trực tiếp để phát sóng hoặc cho bất kỳ sự truyền đạt nào tới công chúng thì người sử dụng sẽ phải trả một khoản tiền thù lao hợp lý cho người biểu diễn hoặc nhà sản xuất bản ghi âm, hoặc cho cả hai. Điều khoản này không trao bất kỳ quyền nào cho người biểu diễn lẫn nhà sản xuất bản ghi âm được phép hay ngăn cấm việc sử dụng thứ phát một bản ghi âm. Bằng việc bảo đảm một khoản tiền thù lao duy nhất cho việc sử dụng bản ghi âm, quy định trên dường như đã thiết lập một loại li-xăng không tự nguyện. Tuy nhiên, điều khoản này không bắt buộc chỉ rõ người hưởng lợi hay những người hưởng lợi khoản tiền thù lao thu được từ việc sử dụng thứ phát chương trình biểu diễn và bản ghi âm thể hiện trong đó. Điều 12 chỉ nêu rằng ít nhất một trong số các bên liên quan phải chi trả cho việc sử dụng, tuy nhiên điều này cũng quy định nếu giữa các bên không có sự thoả thuận thì luật pháp quốc gia, tùy theo lựa chọn, có thể đưa ra các điều kiện phân chia khoản tiền thù lao này.

5.496 Tuy nhiên, việc thực thi những quy định này có thể bị các quốc gia thành viên hạn chế hay loại trừ vào bất kỳ thời điểm nào bằng một thông báo thích hợp (Điều 16(1)(a)). Một

quốc gia thành viên có thể tuyên bố quốc gia sẽ không áp dụng quy định này cho một số sử dụng nhất định, chẳng hạn như đối với việc truyền đạt tới công chúng trừ trường hợp phát sóng, hoặc phát sóng một bản ghi âm trước ngày Công ước có hiệu lực... Quốc gia cũng có thể áp dụng Điều khoản này chỉ đối với các bản ghi âm của nhà sản xuất là công dân của một quốc gia thành viên khác. Hơn nữa, đối với những bản ghi âm của nhà sản xuất là công dân một Quốc gia thành viên khác, phạm vi và thời hạn bảo hộ có thể bị hạn chế để tương ứng với sự bảo hộ mà quốc gia liên quan khác đã trao. Tuy nhiên, thực tế sự bảo hộ tại cả hai quốc gia liên quan không được cấp cho cùng một người hưởng lợi không thể được xem là biện hộ cho hạn chế về bảo hộ quy định tại Điều 12.

Những hạn chế

5.497 Công ước Rome cho phép một số hạn chế nhất định về các quyền được cấp, chẳng hạn như với người biểu diễn, cũng như đặt ra những hạn chế cho chính các quyền đó.

5.498 Bất kỳ một quốc gia thành viên nào cũng có thể quy định những ngoại lệ đối với việc sử dụng cá nhân, sử dụng những trích dẫn ngắn nhằm ghi lại sự kiện thời sự, bản thu ghi, lưu định tạm thời của một tổ chức phát sóng được thực hiện bằng các phương tiện của họ và phục vụ cho các buổi phát sóng của họ, và cho tất cả các hình thức sử dụng chỉ nhằm mục đích giảng dạy hoặc nghiên cứu khoa học (Điều 15(1)). Khả năng sau này được đưa ra như những ngoại lệ vì lợi ích đặc biệt của các nước đang phát triển.

5.499 Ngoài những ngoại lệ được Công ước quy định rõ, các quốc gia thành viên cũng có thể quy định cùng những hình thức hạn chế đối với sự bảo hộ người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và tổ chức phát sóng như những hạn chế quy định đối với bảo hộ bản quyền tác giả. Tuy nhiên, có một điểm khác biệt đáng lưu ý là: những li-xăng bắt buộc chỉ có thể được quy định trong chừng mực phù hợp với Công ước Rome (Điều 15(2)).

5.500 Xét về lợi ích của nền công nghiệp điện ảnh trong việc độc quyền khai thác những đóng góp cho việc sản xuất của họ, Điều 19 Công ước Rome quy định rằng ngay khi người biểu diễn đã đồng ý đưa buổi biểu diễn của mình vào một bản ghi hình hoặc bản ghi nghe nhìn, người biểu diễn không còn những quyền theo Công ước Rome quy định đối với buổi biểu diễn được đề cập.

Thời hiệu bảo hộ

5.501 Thời hạn bảo hộ tối thiểu theo Công ước Rome là một giai đoạn 20 năm tính từ khi kết thúc năm mà việc thu ghi, lưu định được thực hiện, đối với cả bản ghi âm và đối với buổi biểu diễn được thu ghi trong đó hay tính từ khi kết thúc năm mà buổi biểu diễn diễn ra, đối với những buổi biểu diễn không được thu ghi trong các bản ghi âm, hay tính từ khi kết thúc năm mà buổi phát sóng diễn ra, đối với các buổi phát sóng (Điều 14).

Hạn chế về mặt thủ tục

5.502 Nếu một quốc gia yêu cầu tuân thủ những thủ tục như là điều kiện để được bảo hộ các quyền liên quan đối với bản ghi âm thì những thủ tục này cần được xem như đã hoàn thành nếu tất cả các bản sao trên thị trường của bản ghi âm đã công bố hay các bao bì của chúng gắn một thông báo có chứa dấu hiệu chữ P, cùng với năm công bố đầu tiên. Nếu các bản sao của bao bì không xác định rõ nhà sản xuất hoặc bên được li-xăng, thì thông báo cũng phải chứa tên chủ sở hữu quyền của nhà sản xuất và, nếu các bản sao hay bao bì của chúng không xác định những người biểu diễn chính thì thông báo cũng sẽ phải chứa tên của người sở hữu các quyền của những người biểu diễn đó (Điều 11). Cần nhấn mạnh rằng quy định này *không* phải

là một điều kiện về thủ tục; mà chỉ là một hạn chế về mặt thủ tục mà luật pháp một số quốc gia yêu cầu.

Việc thực hiện Công ước Rome

5.503 Công ước Rome được coi như một "công ước tiên phong". Trong khi những công ước được ký kết trong cuối thế kỷ 19 về bảo hộ bản quyền tác giả là kết quả từ sự phát triển của luật pháp quốc gia. Công ước này xác định những tiêu chuẩn bảo hộ các quyền liên quan, vào thời điểm khi rất ít quốc gia ban hành các nguyên tắc về bảo hộ những nghệ sỹ biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng. Vì vậy, tất nhiên là sự thúc đẩy của Công ước trong lĩnh vực bảo hộ các quyền liên quan trong những năm đầu khi mới phê chuẩn Công ước không thấy được rõ thông qua con số phê chuẩn hay gia nhập bằng tác động của Công ước lên luật pháp các quốc gia.

5.504 Từ năm 1961, nhiều quốc gia đã quy định trong luật pháp của mình về bảo hộ các quyền liên quan, vì vậy đã tăng mạnh số lượng pháp luật quốc gia bảo hộ nhà sản xuất bản ghi âm hoặc các tổ chức phát sóng, và chính lý do này đã dẫn tới việc ra đời Công ước Rome. Sự chênh lệch giữa con số các quốc gia bảo hộ quyền của người biểu diễn và những nước trao sự bảo hộ cho nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng vẫn không lớn. Tuy nhiên, các bản dự thảo luật đang được chuẩn bị tại một số quốc gia cho thấy xu hướng quan tâm hơn tới việc bảo vệ quyền của người biểu diễn.

5.505 Tiến bộ tương đối chậm của pháp luật quốc gia trong lĩnh vực quyền liên quan và cụ thể là sự phát triển thiếu cân bằng trong việc bảo hộ những người hưởng lợi ích khác nhau của các quyền này hiện nay thậm chí cản trở việc gia nhập Công ước Rome, vì Công ước yêu cầu cùng lúc sự bảo hộ đối với người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng.

Công ước Rome và các nước đang phát triển

5.506 Một số lượng lớn các quốc gia thành viên của Công ước Rome là những nước đang phát triển. Điều này là hoàn toàn tự nhiên vì phần lớn các nước đang phát triển đều thấy được tầm quan trọng của âm nhạc, khiêu vũ và các sáng tạo khác trong di sản văn hóa quốc gia họ. Giá trị của Công ước Rome đối với các quốc gia này bắt nguồn từ thực tế công ước có thể bảo hộ cho những ai góp phần phổ biến những di sản này ra nước ngoài.

5.507 Công ước đặc biệt quan trọng đối với những quốc gia nơi có nền văn minh và văn hóa bất thành văn và tác giả thường đồng thời là người biểu diễn. Trong bối cảnh này, các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian phải được hình thành trong trí óc và lợi ích của các nghệ sỹ khi biểu diễn liên tục để những tác phẩm trở thành bất tử cần phải được bảo vệ khi những buổi biểu diễn của họ được đem sử dụng. Trong khi khả năng bảo hộ các sáng tạo nghệ thuật truyền thống dân gian bởi bản quyền tác giả dường như bị hạn chế, và việc thiết lập một loại hình bảo hộ riêng đầy đủ hơn lại đòi hỏi nhiều thời gian hơn thì những biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian có thể được bảo hộ một cách hữu hiệu gián tiếp bằng việc bảo hộ các buổi biểu diễn, các bản thu ghi, lưu định và những buổi phát sóng các chương trình đó.

5.508 Cũng thông qua việc bảo hộ các nhà sản xuất bản ghi âm, Công ước Rome đã thúc đẩy, đặc biệt tại các nước đang phát triển, nền công nghiệp tại khu vực thứ ba năng động của nền kinh tế. Một nền công nghiệp như vậy, trong khi vẫn đảm bảo việc phổ biến văn hóa quốc gia ở cả trong và ngoài nước, lại có thể tạo ra nguồn thu nhập cơ bản cho nền kinh tế quốc dân

và, trong trường hợp hoạt động của nó mở rộng ra ngoài biên giới, thì có thể thu hút được nguồn ngoại tệ.

5.509 Bằng việc trao cho người biểu diễn và nhà sản xuất bản ghi âm khả năng thu lợi từ những buổi biểu diễn và các sản phẩm của họ, Công ước Rome là một công cụ thúc đẩy sự phát triển của các di sản văn hóa nghệ thuật và tượng trưng cho sự khuyến khích sáng tạo. Hiển nhiên là khi lợi ích của người biểu diễn và nhà sản xuất bản ghi âm được bảo đảm bằng luật pháp, các tác phẩm sẽ được phát triển hơn và những tác phẩm đó sẽ bớt phải chịu sự cạnh tranh của các buổi biểu diễn những tác phẩm nước ngoài không được bảo hộ. Khi các buổi biểu diễn và các bản ghi âm được xuất khẩu, còn có thêm một lý do nữa để bảo hộ quốc tế các tác phẩm này, đó là bằng cách chấp nhận các công ước quốc tế có liên quan.

5.510 Cuối cùng, vai trò của các tổ chức phát sóng tại các nước đang phát triển cũng không thể bị quên lãng, bởi vì các tổ chức phát sóng cũng có quyền lợi trong việc bảo hộ cho các chương trình tốn kém của họ chống lại việc phát sóng lại, tái tạo nhân bản, và truyền đạt tới công chúng những chương trình phát sóng của họ. Việc phát sóng lại hay việc ghi thu các chương trình vô tuyến tại những nơi công cộng có thể thu được rất nhiều lợi nhuận, đặc biệt khi chủ đề của chương trình phát sóng gốc là một sự kiện nổi bật. Thông thường, nhà tổ chức của các sự kiện như vậy chỉ cho phép phát sóng tại những khu vực nhất định hoặc với điều kiện không có điểm ghi thu công cộng gần nơi diễn ra sự kiện mà có thể làm giảm sút đáng kể lượng khán giả. Vì vậy, tổ chức phát sóng phải có khả năng ngăn cấm việc phát sóng lại và ghi thu công cộng. Điều này cũng tương tự đối với việc phát sóng các buổi biểu diễn hay ghi âm các biểu hiện nghệ thuật truyền thống dân gian quốc gia: tổ chức phát sóng phải có quyền ngăn cấm việc phát sóng lại hoặc việc thu ghi, lưu định để tái tạo, nhân bản buổi phát sóng của tổ chức phát sóng các tác phẩm thuộc di sản quốc gia trên toàn thế giới.

5.511 Danh sách các quốc gia thành viên của Công ước Quốc tế về Bảo hộ người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng ("Công ước Rome") được nêu trong tài liệu tương ứng kèm theo nằm ở cuối ấn phẩm này.

Các Công ước đặc biệt liên quan đến lĩnh vực quyền liên quan

Các Công ước đặc biệt khác

5.512 Ngoài Công ước Rome năm 1961, một văn bản pháp luật cơ bản đã được nói tới ở phần trước, hai văn bản quốc tế khác về các quyền liên quan cũng đã được soạn thảo. Đó là Công ước về Bảo hộ nhà sản xuất bản ghi âm chống lại việc sao chép trái phép bản ghi âm của họ, ký kết tại Geneva vào tháng 10 năm 1971, thường được gọi là "Công ước về Bản ghi âm", và Công ước liên quan đến việc Phân phối các tín hiệu mang chương trình truyền qua vệ tinh, ký kết tại Brussels vào tháng 5 năm 1974, gọi tắt là "Công ước Vệ tinh". Hai Công ước này cũng nằm trong lĩnh vực quyền liên quan và mục đích của chúng là bảo hộ nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng, theo đó chống lại những hành động gây hại đã được thừa nhận rộng rãi là hành vi vi phạm hoặc các hành vi ăn cắp, chiếm đoạt.

5.513 Theo Công ước Rome thì Công ước về Bản ghi âm và Công ước Vệ tinh có thể được coi là những hiệp ước đặc biệt, việc ký kết những công ước này dành cho các quốc gia thành viên để những thỏa thuận này trao cho người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm hoặc các tổ

chức phát sóng nhiều quyền hơn so với các quyền được trao theo Công ước Rome, hoặc bao gồm các quy định khác không trái với Công ước đó (Điều 22 Công ước Rome).

Lý do và mục đích của các Công ước đặc biệt

5.514 Lý do của việc chấp thuận nhanh chóng Công ước về Bản ghi âm (xem danh sách các quốc gia thành viên ở phần cuối của ấn phẩm này) một mặt là do sự gia tăng ngày càng cao việc ăn cắp, chiếm đoạt quốc tế trong suốt hai thập kỷ qua, và, mặt khác là do những đặc điểm pháp lý của bản thân Công ước.

5.515 Trong khi một số quốc gia đã chuẩn bị ban hành luật mới trong lĩnh vực quyền liên quan theo các tiêu chuẩn mà Công ước Rome đặt ra thì việc chiếm đoạt ở mức độ quốc tế các băng đĩa âm thanh vẫn gia tăng. Tổng giá trị của các băng đĩa âm thanh bị chiếm đoạt được bán trên toàn thế giới đang tăng một cách đều đặn. Điều này khiến cần phải thiết lập một công ước đặc biệt, thậm chí từ ngay đầu những năm 70, mà không được trì hoãn. Chủ đề này đã được đưa ra tại Ủy ban chuẩn bị cho việc sửa đổi hai công ước chính về quyền tác giả vào tháng 5 năm 1970, và Công ước mới đã được ký sau đó gần 18 tháng tại Geneva.

5.516 Công ước về Bản ghi âm xem xét tới tất cả những biện pháp đã được nhiều luật quốc gia phê chuẩn, và cho phép áp dụng chúng thay vì một giải pháp thống nhất bắt buộc, như trong trường hợp Công ước Rome quy định việc trao cho nhà sản xuất bản ghi âm quyền cho phép hoặc ngăn cấm việc tái tạo, nhân bản các bản ghi âm của họ. Vì vậy, việc sửa đổi pháp luật quốc gia hiện hành trở nên không cần thiết với các quốc gia đã bảo hộ các nhà sản xuất bản ghi âm bằng một số biện pháp khác và cũng muốn mở rộng loại hình bảo hộ ở cấp độ quốc tế.

5.517 Công ước Vệ tinh đã được thông qua do việc sử dụng vệ tinh trong viễn thông quốc tế, khoảng từ năm 1965, đã đặt ra một vấn đề mới đối với việc bảo hộ các tổ chức phát sóng.

5.518 Ngày nay, việc truyền các chương trình qua vệ tinh vẫn chủ yếu diễn ra một cách gián tiếp. Các tín hiệu điện tử mang chương trình phát sóng truyền qua vệ tinh tới các vùng xa xôi của địa cầu mà việc phát sóng truyền thống không thể truyền tới được; song các tín hiệu mang chương trình truyền qua vệ tinh không thể được thu nhận trực tiếp bằng các máy thu thường mà công chúng sử dụng. Trước tiên chúng phải được các trạm dưới mặt đất thu nhận rồi chuyển tới công chúng.

5.519 Trong trường hợp phát sóng bằng vệ tinh, các tín hiệu gửi tới vệ tinh được *điều biến* bởi chính vệ tinh; kết quả là, các tín hiệu được truyền xuống mặt đất có thể được các máy thu thông thường nhận trực tiếp từ không gian, mà không cần có sự can thiệp của các trạm tiếp nhận mặt đất. Tuy nhiên, các tín hiệu được truyền thẳng lên vệ tinh vẫn không thể đến được công chúng thậm chí là với cách thức truyền sóng này.

5.520 Vấn đề pháp lý nảy sinh từ ngôn từ của Điều 3 của Công ước Rome, theo đó, phát sóng có nghĩa là việc truyền bằng các phương tiện vô tuyến để công chúng có thể tiếp nhận âm thanh hoặc hình ảnh và âm thanh. Những khó khăn đối với việc truyền sóng bằng vệ tinh lại tăng gấp đôi: một mặt, những tín hiệu được truyền từ trạm ban đầu không phù hợp với sự tiếp nhận của công chúng; mặt khác, các tín hiệu gốc, mà được các trạm mặt đất tiếp nhận, thường được truyền tới công chúng bằng các phương tiện hữu tuyến chứ không phải bằng các phương tiện vô tuyến.

5.521 Công ước Vệ tinh đưa ra một giải pháp bằng cách yêu cầu Quốc gia thành viên thực hiện các biện pháp thỏa đáng để ngăn chặn việc phân phối tín hiệu mang chương trình bởi nhà phân phối bất kỳ mà các tín hiệu được truyền tới hoặc được truyền thông qua vệ tinh không

nhằm truyền cho họ. "Phân phối" được định nghĩa trong Công ước là hoạt động mà qua đó một nhà phân phối truyền các tín hiệu gốc tới công chúng, kể cả phân phối bằng dây cáp.

Những đặc điểm chính của các Công ước đặc biệt

5.522 Trong khi có thể nói Công ước về Bản ghi âm và Công ước Vệ tinh ở một mức độ nào đó bổ sung cho Công ước Rome, song cũng cần phải nói rằng cách tiếp cận của chúng lại khác nhau, xét ở 3 khía cạnh chính.

5.523 Thứ nhất, Công ước Rome dành cho những người hưởng quyền liên quan về cơ bản quyền cho phép hoặc ngăn cấm, mà không xem nhẹ việc bảo vệ các quyền của tác giả. Mặt khác, Công ước về Bản ghi âm và Công ước Vệ tinh không đưa ra các quyền tư mà để các Quốc gia thành viên tự do lựa chọn các biện pháp pháp lý ngăn chặn hoặc kiềm chế các hành vi chiếm đoạt trong lĩnh vựcđó.

5.524 Thứ hai, Công ước Rome được dựa trên nguyên tắc "đối xử quốc gia". Điều đó có nghĩa là việc bảo hộ được quy định trong Công ước Rome chỉ là sự bảo hộ tối thiểu, ngoài các quyền được chính Công ướcđó đảm bảo tạo nên mức độ bảo hộ tối thiểu, trong phạm vi các giới hạn bảo lưu được Công ước thừa nhận, người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng được hưởng các quyền tại những quốc gia là thành viên của Công ước giống như các quyền mà các quốc gia đó trao cho công dân của họ. Công ước về Bản ghi âm không đề cập đến hệ thống "đối xử quốc gia", song định nghĩa rõ các hành vi bất hợp pháp mà các quốc gia thành viên phải quy định biện pháp bảo hộ hữu hiệu chống lại những hành vi đó; vì vậy, các quốc gia không buộc phải trao cho người nước ngoài sự bảo hộ chống lại tất cả các hành vi bị pháp luật quốc gia họ ngăn cấm để bảo hộ cho công dân của chính quốc gia đó. Ví dụ, các quốc gia có luật pháp quy định việc bảo hộ chống lại biểu diễn công cộng các bản ghi âm không có nghĩa vụ phải đưa ra hình thức bảo hộ này cho các nhà sản xuất bản ghi âm của các quốc gia thành viên khác, bởi Công ước về Bản ghi âm không đảm bảo bất kỳ hình thức bảo hộ nào chống lại việc sử dụng công cộng các bản ghi âm được tái tạo, nhân bản và phân phối một cách hợp pháp. Tuy nhiên, cần phải nói rằng thậm chí Công ước về Bản ghi âm được hiểu là không hạn chế việc bảo hộ đối với người nước ngoài theo pháp luật quốc gia hay theo các hiệp ước quốc tế (Điều 7(1)). Như một nguyên tắc chung, vấn đề đối xử quốc gia cũng không xuất hiện trong Công ước Vệ tinh. Công ước này đặt các quốc gia thành viên dưới nghĩa vụ phải tiến hành các bước cần thiết để ngăn chặn dù chỉ một dạng thức hoạt động, đó là việc nhà phân phối bất kỳ phân phối các tín hiệu mang chương trình cho những ngườimà các tín hiệu được truyền tới hoặc được truyền thông qua vệ tinh không nhằm truyền cho họ.

5.525 Thứ ba, chính sự đấu tranh chống lại nạn chiếm đoạt trong phạm vi rộng nhất có thể là quyền lợi mà các hiệp ước quốc tế mới mở ra cho tất cả các quốc gia thành viên của Liên hiệp quốc hay của bất kỳ tổ chức chuyên môn nào có quan hệ với Liên Hiệp quốc, hoặc các bên của Tổ chức Toà án Công lý Quốc tế (trên thực tế là tất cả các quốc gia trên thế giới). Trong khi đó Công ước Rome là 1 Công ước "đóng", việc thông qua Công ước này được dành cho các quốc gia là thành viên của ít nhất một trong hai Công ước quốc tế cơ bản về bản quyền tác giả.

Các quy định nội dung của Công ước về Bản ghi âm

5.526 Đối với các quy định nội dung, Công ước về Bản ghi âm khác với Công ước Rome chủ yếu ở các điểm sau (i) tiêu chuẩn đủ tư cách được hưởng bảo hộ, (ii) phạm vi bảo hộ, và (iii) các biện pháp bảo đảm sự bảo hộ được quy định.

5.527 Công ước về Bản ghi âm chỉ yêu cầu tiêu chuẩn về quốc tịch như một điều kiện để trao bảo hộ. Tuy nhiên, bất kỳ quốc gia thành viên nào mà vào ngày 29/10/1971 đã trao sự bảo hộ chỉ dựa trên cơ sở nơi thực hiện bản thu ghi, lưu định đầu tiên, thì có thể gửi một tuyên bố tới Tổng Giám đốc WIPO rằng quốc gia sẽ áp dụng tiêu chuẩn này.

5.528 Việc trao sự bảo hộ không chỉ chống lại việc sao chép các bản ghi âm mà còn chống lại việc phân phối các bản sao bất hợp pháp và việc nhập khẩu các bản sao như vậy để phân phối (Điều 2). Mặt khác, phạm vi bảo hộ không mở rộng tới việc đòi tiền thù lao đối với sử dụng thứ phát bản ghi âm.

5.529 Các biện pháp để Công ước về Bản ghi âm được thực thi là một vấn đề đặt ra đối với pháp luật quốc gia. Các biện pháp đó bao gồm việc bảo hộ bằng cách cấp bản quyền tác giả cho các bản ghi âm, bằng cách cấp các quyền (kề cận) cụ thể khác, bằng luật liên quan tới cạnh tranh không lành mạnh, hoặc bằng các chế tài hình sự (Điều 3).

5.530 Công ước về Bản ghi âm cũng đưa ra các quy định hạn chế giống như các quy định hạn chế đã được chấp nhận đối với việc bảo hộ tác giả. Công ước cũng cho phép cấp li-xăng bắt buộc nếu việc tái tạo, nhân bản chỉ nhằm mục đích giảng dạy hoặc nghiên cứu khoa học, được giới hạn trong lãnh thổ của quốc gia có thẩm quyền cấp li-xăng, và đổi lại là một khoản tiền thù lao hợp lý.

5.531 Về thời hạn bảo hộ, cả Công ước về Bản ghi âm và Công ước Rome đều cùng quy định một thời hiệu tối thiểu: nếu pháp luật trong nước quy định một thời hạn bảo hộ cụ thể, thì thời hạn này sẽ không ít hơn 20 năm kể từ khi kết thúc năm mà phần âm thanh thể hiện trong bản ghi âm được thu ghi, lưu định lần đầu tiên hoặc từ khi kết thúc năm mà bản ghi âm lần đầu tiên được công bố.

5.532 Cần lưu ý rằng Công ước về Bản ghi âm cũng chứa đựng một quy định liên quan tới người biểu diễn. Theo Điều 7 của Công ước, khi cần thiết, luật pháp quốc gia của mỗi Quốc gia thành viên có thể quy định phạm vi bảo hộ dành cho người biểu diễn mà buổi biểu diễn của họ được thu ghi, lưu định trong một bản ghi âm và các điều kiện để hưởng sự bảo hộ đó.

Các quy định nội dung của Công ước Vệ tinh

5.533 Công ước Vệ tinh mở rộng phạm vi bảo hộ các tổ chức phát sóng bằng cách ngăn chặn việc phân phối bất hợp pháp các tín hiệu mang chương trình truyền qua vệ tinh bất kể thực tế những tín hiệu này không thích hợp với việc tiếp nhận bởi công chúng, và, vì vậy, bất kể thực tế việc truyền phát của họ không phải là phát sóng theo định nghĩa về khái niệm này trong Công ước Rome. Hơn nữa, sự bảo hộ mà Công ước Vệ tinh quy định cũng được áp dụng khi các tín hiệu nguồn được phân phối bằng dây cáp chứ không phải bằng các phương tiện vô tuyến, một hình thức truyền đạt buổi phát sóng tới công chúng không được đề cập trong Công ước Rome. Tuy nhiên, Công ước không chính thức trao quyền mới cho các tổ chức phát sóng. Công ước Vệ tinh buộc các quốc gia thành viên phải ngăn chặn việc nhà phân phối bất kỳ phân phối các tín hiệu mang chương trình tới những người mà các tín hiệu truyền qua vệ tinh không nhằm truyền tới họ.

5.534 Cần chú ý rằng Công ước Vệ tinh không bảo hộ chương trình đã được truyền phát, bởi vì đối tượng bảo hộ là các tín hiệu được truyền bởi trạm nguồn. Đối với các quyền liên quan đến chương trình, Công ước Vệ tinh chỉ quy định đơn giản rằng công ước không hạn chế hay

phương hại tới việc bảo hộ dành cho tác giả, người biểu diễn, các nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng.

5.535 Công ước Vệ tinh cho phép những người chưa được phép phân phối các tín hiệu mang chương trình nếu những tín hiệu đó mang các trích dẫn ngắn chứa đựng những bản tin về các sự kiện hiện thời, hoặc, như đã dẫn, các trích dẫn ngắn của chương trình chứa trong các tín hiệu truyền phát, hoặc trong trường hợp với các nước đang phát triển, nếu chương trình chứa trong các tín hiệu truyền phát được phân phối chỉ nhằm mục đích giảng dạy, kể cả giảng dạy cho người lớn hoặc nghiên cứu khoa học.

5.536 Về thời hạn bảo hộ, Công ước Vệ tinh tham chiếu đến luật pháp quốc gia trong ngữ cảnh đặc biệt này. Ở quốc gia bất kỳ, việc áp dụng các biện pháp nói trên bị hạn chế về mặt thời gian thì thời hạn bảo hộ phải do pháp luật trong nước ấn định.

5.537 Công ước Vệ tinh không áp dụng đối với các tín hiệu do trạm nguồn truyền đi để công chúng thu nhận được trực tiếp từ vệ tinh (Điều 3). Trong những trường hợp đó, các tín hiệu được truyền không bị các nhà phân phối tín hiệu nguồn can thiệp; mà chúng được đông đảo công chúng tiếp nhận trực tiếp.

Công ước Vệ tinh và Công ước về Bản ghi âm với các quốc gia đang phát triển

5.538 Cần nhấn mạnh rằng các quốc gia đã tham gia Công ước Vệ tinh và Công ước về Bản ghi âm, cũng như với các nước thành viên của Công ước Rome, không nhất thiết phải là những quốc gia có nền kinh tế thị trường được công nghiệp hóa cao. Có thể giải thích điều này rằng việc bảo hộ các quyền liên quan có khả năng đi cùng sự phát triển của những quốc gia này: vai trò của việc bảo hộ trong sự phát triển, như được giải thích theo Công ước Rome, là tương tự nếu Công ước Vệ tinh và Công ước về Bản ghi âm được quan tâm (xem từ đoạn 5.506 tới 5.510 ở mục trước).

5.539 Việc công nhận và bảo hộ quốc tế các quyền của người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng, cùng với bảo hộ bản quyền tác giả, cũng như việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ nói chung đã đóng góp vào sự phát triển của các quốc gia. Do vậy, hy vọng sẽ ngày càng có nhiều các quốc gia đang phát triển công nhận sự cần thiết phải thiết lập bảo hộ pháp lý cho các tác giả, người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng như một hệ thống tương hỗ, ở cả cấp độ quốc gia và quốc tế.

5.540 Danh sách các quốc gia thành viên của Công ước về Bảo hộ Nhà sản xuất bản ghi âm chống lại việc Sao chép không được phép bản ghi âm của họ và các quốc gia thành viên của Công ước liên quan đến việc Phân phối các Tín hiệu mang chương trình truyền qua vệ tinh được nêu trong tài liệu tương ứng kèm theo ở phần cuối của ấn phẩm này.

Hiệp ước của WIPO về biểu diễn và bản ghi âm (WPPT)

Giới thiệu

5.541 Hội nghị Ngoại giao WIPO về Những vấn đề về Quyền kề cận và Bản quyền tác giả, tổ chức tại Geneva vào tháng 12 năm 1996 đã thông qua hai hiệp ước: Hiệp ước của WIPO về

Bản quyền tác giả (phần thứ 3 được đề cập trong chương này) và Hiệp ước của WIPO về biểu diễn và bản ghi âm.

5.542 Với sự phát triển công nghệ trong những năm 1980, cũng như trong lĩnh vực bản quyền tác giả, người ta đã công nhận rằng hướng dẫn dưới hình thức các khuyến nghị, các nguyên tắc hướng dẫn và các quy định mẫu sẽ không còn đủ nữa, và các quy tắc mới mang tính ràng buộc thì không thể thiếu. WCT và WPPT đã được chuẩn bị đồng thời trong cùng một Hội nghị ngoại giao.

Bản chất pháp luật của WPPT và mối quan hệ của nó với các thỏa ước quốc tế khác

5.543 WPPT có mối quan hệ nhất định với Công ước Rome, được điều chỉnh theo cách thức tương tự như mối quan hệ giữa Hiệp định TRIPS và Công ước Rome. Điều này có nghĩa là (i) nhìn chung, việc áp dụng các quy định nội dung của Công ước Rome không phải là một nghĩa vụ của các nước thành viên, (ii) chỉ một số quy định của Công ước Rome được đưa vào như phần tham khảo (những phần này liên quan tới tiêu chuẩn về đủ tư cách được bảo hộ), và (iii) Điều 1(2) của Hiệp ước, với những sửa đổi chi tiết, hầu như gồm có chung quy định như Điều 2.2 của Hiệp định TRIPS, tuyên bố rằng không có điều gì trong Hiệp ước làm mất đi các nghĩa vụ mà những nước thành viên có với nhau theo Công ước Rome.

5.544 Điều 1(3) của Hiệp ước, về mối quan hệ với các hiệp ước khác, có một quy định tương tự như Điều 1(2) của WCT: "Hiệp ước sẽ không có mối liên hệ nào, cũng như không phương hại tới bất kỳ quyền và nghĩa vụ nào theo như các thỏa ước khác".

5.545 Tiêu đề Điều 1 của WPPT là "Mối quan hệ với các Công ước khác", nhưng khoản (2) của điều này giải quyết một vấn đề rộng hơn, một mặt đó là mối quan hệ giữa bản quyền tác giả và mặt khác là với "các quyền liên quan" được quy định trong Hiệp ước. Quy định này lặp lại từng từ của Điều 1 Công ước Rome: " Việc bảo hộ được cấp theo Hiệp ước này sẽ vẫn đầy đủ và không ảnh hưởng tới bảo hộ bản quyền tác giả các tác phẩm văn học và nghệ thuật. Vì vậy, không một quy định nào của Hiệp ước có thể bị cho là phương hại đến việc bảo hộ đó".

5.546 Hội nghị Ngoại giao đã thông qua một tuyên bố được tán thành là: "Cần được hiểu rằng Điều 1(2) làm sáng tỏ mối quan hệ giữa các quyền về bản ghi âm theo Hiệp ước này và bản quyền tác giả đối với các tác phẩm được biểu hiện trong bản ghi âm. Trong trường hợp nếu cần sự cho phép đồng thời của tác giả một tác phẩm được biểu hiện trong bản ghi âm và người biểu diễn hoặc nhà sản xuất có quyền đối với bản ghi âm, thì yêu cầu cần có sự cho phép của tác giả luôn có bởi sự cho phép của người biểu diễn hoặc nhà sản xuất cũng được đòi hỏi và ngược lại."

Các quy định nội dung của WPPT

Các quy định liên quan tới cái gọi là "Chương trình kỹ thuật số" (Digital Agenda)

5.547 Các quy định của WPPT liên quan tới "chương trình kỹ thuật số" bao gồm những vấn đề sau: một số định nghĩa, các quyền có thể áp dụng đối với việc lưu giữ và chuyển tải chương trình biểu diễn và các bản ghi âm theo hệ thống kỹ thuật số, các quy định hạn chế và ngoại lệ đối với những quyền trong môi trường kỹ thuật số, biện pháp kỹ thuật cho việc bảo hộ và quyền quản lý thông tin. Như được đề cập tới dưới đây, quyền phân phối cũng có thể liên quan với việc truyền tải trong mạng lưới kỹ thuật số; tuy nhiên, phạm vi của nó rộng hơn

nhiều. Cũng do mối quan hệ của quyền phân phối với quyền cho thuê, quyền phân phối cùng với quyền cho thuê cũng được đề cập dưới đây.

Các định nghĩa

5.548 WPPT vận dụng theo cơ cấu của Công ước Rome, do trong Điều 2 gồm một loạt các định nghĩa. Các định nghĩa quy định nhiều hoặc ít hơn với cùng những điều khoản như được định nghĩa trong Điều 3 của Công ước Rome: "người biểu diễn", "bản ghi âm", "nhà sản xuất bản ghi âm", "công bố", "phát sóng". Quy định nhiều hơn, được hiểu là WPPT còn định nghĩa về "việc ghi thu, lưu định" và "truyền đạt tới công chúng", và ít hơn, do không định nghĩa về "tái tạo, nhân bản" và "phát sóng lại".

5.549 Ảnh hưởng của công nghệ kỹ thuật số được nêu trong định nghĩa, trên cơ sở công nhận rằng bản ghi âm không nhất thiết phải có nghĩa là việc ghi thu, lưu định âm thanh của một buổi biểu diễn hay bất kỳ âm thanh nào khác; hiện tại, cũng có thể gồm cả các bản ghi thu, lưu định của việc tái hiện âm thanh (kỹ thuật số) mà chưa từng tồn tại, nhưng việc này đã được phát trực tiếp bằng các phương tiện điện tử. Dẫn chiếu về việc ghi thu, lưu định như vậy xuất hiện trong các định nghĩa về "bản ghi âm", "việc ghi thu, lưu định", "nhà sản xuất bản ghi âm", "phát sóng" và "truyền đạt tới công chúng". Tuy nhiên cần nhấn mạnh rằng dẫn chiếu về "tái hiện âm thanh" không mở rộng các định nghĩa liên quan như đã được quy định theo các thỏa ước hiện hành; điều này chỉ phản ánh mong muốn đưa ra định nghĩa dễ hiểu về công nghệ tiên tiến.

Lưu giữ tác phẩm dưới dạng kỹ thuật số bằng phương tiện điện tử

5.550 Tháng 6 năm 1982, Ủy ban Chuyên gia thuộc Chính phủ của WIPO/Unesco đã chỉ rõ rằng việc lưu giữ các tác phẩm và đối tượng của quyền liên quan bằng phương tiện điện tử là tái tạo, nhân bản. Hội nghị Ngoại giao đã thông qua một tuyên bố được tán thành đó là: "Quyền tái tạo, nhân bản như được nêu tại Điều 7 và 11 [của WPPT], và những ngoại lệ cho phép theo đó thông qua Điều 16 [của WPPT], áp dụng đầy đủ trong môi trường kỹ thuật số, đặc biệt với việc sử dụng các buổi biểu diễn và bản ghi âm dưới dạng kỹ thuật số. Người ta hiểu rằng việc lưu giữ một buổi biểu diễn hoặc một bản ghi âm đã được bảo hộ dưới dạng kỹ thuật số bằng một phương tiện điện tử tạo nên một sự tái tạo, nhân bản với ý nghĩa theo các Điều khoản này."

5.551 Câu đầu tiên nêu lên điều hiển nhiên rằng các quy định của Hiệp ước về quyền tái tạo, nhân bản có thể áp dụng đầy đủ trong môi trường kỹ thuật số. Khái niệm tái tạo, nhân bản không bị hạn chế một cách đơn thuần bởi một sự tái tạo, nhân bản tồn tại dưới hình thức kỹ thuật số thông qua lưu giữ trong bộ nhớ điện tử, hoặc bởi vì sự tái tạo, nhân bản tồn tại hiện thời ở dạng nguyên thủy. Ngay sau câu đầu tiên này thì Điều 16 của Hiệp ước cũng có thể áp dụng đầy đủ, đưa ra một cơ sở thích đáng nhằm giới thiệu mọi ngoại lệ đã được chứng minh chẳng hạn như tái tạo, nhân bản tạm thời và tái tạo, nhân bản do tình cờ, theo pháp luật quốc gia, và hài hòa với việc "kiểm tra ba bước" được quy định trong quy định đó của Hiệp ước (xem dưới đây).

5.552 Câu thứ hai của tuyên bố đã được tán thành khẳng định một cách đơn giản định nghĩa về lưu giữ tác phẩm. Đây là một vấn đề khác do từ "lưu giữ" vẫn có thể được hiểu theo những cách khá khác nhau.

Truyền tải trong mạng lưới kỹ thuật số

5.553 Có thể tìm được phần cơ sở của các điều khoản trong WPPT liên quan tới việc truyền tải các tác phẩm trong mạng lưới kỹ thuật số, gồm cả điều gọi là "giải pháp chiếc ô" tại mục thứ ba của chương này.

5.554 Trong WPPT, các điều khoản liên quan xem xét việc truyền tải trong mạng lưới kỹ thuật số là các Điều 10 và 14, theo đó thì người biểu diễn và nhà sản xuất bản ghi âm, mỗi bên đều có "độc quyền cho phép cung cấp cho công chúng" các buổi biểu diễn của họ được ghi

thụ, lưu định trong bản ghi âm, và cũng tương ứng như vậy đối với các bản ghi âm của họ, "bằng phương tiện hữu tuyến hoặc vô tuyến, theo cách thức mà các thành viên trong cộng đồng có thể truy cập từ một địa điểm và tại bất kỳ thời điểm nào do họ lựa chọn." Khi xem xét việc các nước thành viên được tự do chọn lựa đặc tính pháp luật khác nhau của các hành vi được quy định bằng một số quyền trong hiệp ước, thì cũng rõ ràng trong trường hợp này, rằng các nước thành viên có thể thi hành các quy định liên quan không chỉ bằng cách áp dụng một quyền cụ thể như vậy mà còn bằng cách áp dụng một số quyền khác như quyền phân phối hay quyền truyền đạt tới công chúng - việc quy định cho các nước thành viên nghĩa vụ cấp độc quyền cho phép liên quan tới các hành vi đã nêu phải được tuân theo đầy đủ.

5.555 Về vấn đề liệu chỉ quy định về các điều kiện vật chất cho phép hoặc tạo ra việc truyền đạt trong chính quy định không khác với việc truyền đạt trong phạm vi ý nghĩa của WCT hay Công ước Berne, thì tuyên bố đã được phê chuẩn liên quan tới Điều 8 của WCT nhằm làm rõ vấn đề trách nhiệm của nhà cung cấp dịch vụ và truy cập trong mạng lưới kỹ thuật số chẳng hạn như trên Internet. Rõ ràng rằng, mặc dù điều này chưa được tuyên bố dứt khoát nhưng nguyên tắc phản ánh trong tuyên bố đó cũng có thể được áp dụng, với những sửa đổi nhất định, cho các quy định của Điều 10 và 14 của WPPT được đề cập trên đây liên quan tới việc "cung cấp cho công chúng".

Các quy định hạn chế và ngoại lệ trong môi trường kỹ thuật số

5.556 Hội nghị Ngoại giao khẳng định rằng tuyên bố đã được tán thành liên quan tới các quy định hạn chế và ngoại lệ, với những sửa đổi thích hợp, có thể áp dụng cho Điều 16 của WPPT về các quy định hạn chế và ngoại lệ. Sau đây sẽ bàn tới quy định đó của WPPT. Rõ ràng rằng bất cứ quy định hạn chế và ngoại lệ nào - là mới hay hiện hành – trong môi trường kỹ thuật số, chỉ có thể áp dụng nếu chúng được chấp nhận theo việc "kiểm tra ba bước" như nêu tại Điều 16(2) của Hiệp ước (xem dưới đây).

Biện pháp bảo hộ công nghệ và quyền quản lý thông tin

5.557 Các quy định tại Điều 18 và 19 của WPPT về những biện pháp công nghệ và quyền quản lý thông tin tương ứng với các quy định tương tự của WCT (xem mục thứ ba trong chương này).

5.558 Một tuyên bố liên quan tới Điều 12 của WCT đã được Hội nghị Ngoại giao thông qua, gồm những quy định giống quy định tại Điều 19 của WPPT. Phần đầu của tuyên bố có nội dung là: "Cần hiểu rằng khi nói tới "việc vi phạm các quyền đã nêu trong Hiệp ước này hoặc Công ước Berne" gồm cả độc quyền và quyền được hưởng thù lao". Phần thứ hai có nội dung: " Cần hiểu thêm rằng Các nước thành viên sẽ không dựa trên Điều này để đặt ra hay thực thi quyền quản lý hệ thống dẫn đến việc quy định những hình thức mà Công ước Berne hay Hiệp ước này không cho phép, ngăn cấm việc di chuyển tự do hàng hóa hoặc cản trở việc hưởng các quyền theo Hiệp ước này." Hội nghị Ngoại giao đã tuyên bố rằng hai phần trích dẫn trên đây, với những sửa đổi thích hợp, cũng có thể áp dụng cho Điều 19 của WPPT.

Các quy định nội dung khác

Tiêu chuẩn đủ tư cách hưởng quyền

5.559 Điều 3 quy định về việc áp dụng tiêu chuẩn của Công ước Rome (Điều 4,5,17 và 18).

Đối xử quốc gia

5.560 Điều 4 quy định về việc đối xử quốc gia cũng giống như quy định tại Điều 3.1 Hiệp định TRIPS, đặc biệt đối với các quyền liên quan, đó là đối xử quốc gia chỉ mở rộng với các quyền mà Hiệp ước đã trao.

Khái quát các quyền của người biểu diễn

5.561 Khái quát các quyền của người biểu diễn cũng giống như theo Hiệp định TRIPS; chỉ mở rộng với các buổi biểu diễn nghe được trực tiếp và các buổi biểu diễn đã được ghi thu, lưu định trong bản ghi âm, ngoại trừ quyền phát sóng và quyền truyền các buổi biểu diễn trực tiếp tới công chúng, mà theo Điều 6(i) thì mở rộng cho tất cả các dạng biểu diễn trực tiếp, không chỉ với những buổi biểu diễn chỉ nghe được (theo như câu thứ hai của Điều 14.1 Hiệp định TRIPS).

5.562 Đây là một vấn đề cần giải thích liệu quyền cho phép ghi thu, lưu định các buổi biểu diễn chưa được ghi thu, lưu định theo Điều 6(ii) có mở rộng với mọi bản ghi thu, lưu định hay chỉ mở rộng với việc ghi thu, lưu định trên bản ghi âm. Phạm vi của quy định này có thể bao trùm rộng hơn; tuy nhiên, nếu định nghĩa "việc ghi thu, lưu định" theo Điều 2(c) cũng được xem xét thì dường như đã chứng minh một giải thích hẹp hơn. Theo như định nghĩa đã nêu, "việc ghi thu, lưu định" chỉ có nghĩa là "sự thể hiện của âm thanh, hay việc tái hiện lại, mà từ đó âm thanh có thể được hiểu, được tái tạo, nhân bản hay được truyền đạt thông qua một thiết bị" (đã thêm phần nhấn mạnh). Vì vậy, dường như Điều 6(ii) chỉ mở rộng đối với việc ghi thu, lưu định trên bản ghi âm.

Quyền nhân thân của người biểu diễn

5.563 Điều 5(1) quy định như sau: " Độc lập với quyền về tài sản của người biểu diễn, và thậm chí sau khi chuyển giao những quyền này, đối với các buổi biểu diễn nghe trực tiếp hay buổi biểu diễn đã được ghi thu, lưu định trong bản ghi âm, người biểu diễn sẽ có quyền yêu cầu được công nhận là người biểu diễn trong buổi biểu diễn của mình, trừ trường hợp bỏ sót bắt buộc do cách thức sử dụng buổi biểu diễn gây ra, và có quyền phản đối mọi sự bóp méo, cắt xén hoặc các sửa đổi khác đối với buổi biểu diễn của người biểu diễn mà sẽ phương hại đến thanh danh người biểu diễn". Quy định này, về cơ bản, giống như Điều 6bis của Công ước Berne (về quyền nhân thân của tác giả) nhưng quy định này đòi hỏi sự bảo hộ ở mức độ thấp hơn một chút: đối với quyền được công nhận là người biểu diễn, yếu tố khả thi được tạo ra, và phạm vi của "quyền tôn trọng" cũng hẹp hơn. Điều 5(2) và Điều (3), về thời hạn bảo hộ và các biện pháp bồi thường để bảo đảm cho quyền, là phiên bản đã có sửa đổi cho phù hợp của Điều 6bis(2) và (3) Công ước Berne.

Quyền về tài sản của người biểu diễn

5.564 Thêm vào "quyền cung cấp" đã nêu trong phần về "chương trình kỹ thuật số" ở trên, và quyền phân phối, được bàn tới dưới đây, WPPT hầu như quy định các quyền về tài sản cho người biểu diễn - quyền phát sóng và truyền đạt tới công chúng các buổi biểu diễn chưa được ghi thu, lưu định (nhưng trong Điều 6(ii) đã thêm vào: "trừ khi buổi biểu diễn là một buổi diễn được phát sóng"), quyền tái tạo, nhân bản và quyền cho thuê (Điều 6, 7 và 9) - giống với các quyền mà Hiệp định TRIPS đã trao (Điều 14.1 và 14.4).

5.565 Cho tới khi quyền phân phối được đề cập, Điều 8(1) quy định rằng người biểu diễn có độc quyền cho phép cung cấp cho công chúng buổi biểu diễn gốc và bản sao của buổi biểu diễn đã được ghi thu, lưu định trong bản ghi âm, thông qua việc bán hoặc chuyển giao quyền sở hữu. Điều 8(2) giải quyết vấn đề chấm dứt quyền về tài sản. Điều khoản này không buộc

các quốc gia thành viên phải lựa chọn việc chấm dứt quyền tại khu vực/quốc gia hoặc chấm dứt quyền quốc tế, hoặc là quy định mọi vấn đề về chấm dứt quyền.

Quyền của nhà sản xuất bản ghi âm

5.566 Thêm vào quyền "cung cấp" như đã đề cập ở trên theo như "chương trình kỹ thuật số" và quyền phân phối, WPPT quy định quyền cho nhà sản xuất bản ghi âm - quyền tái tạo, nhân bản và quyền cho thuê (Điều 11 và 13) - cũng giống như các quyền mà Hiệp định TRIPS đã trao (Điều 14.2 và 14.4).

5.567 Điều 12, với những sửa đổi cho thích hợp, gồm các quy định về quyền phân phối dành cho nhà sản xuất bản ghi âm đối với các bản ghi âm của họ, giống như Điều 8 quy định về quyền dành cho người biểu diễn đối với các buổi biểu diễn của họ đã được ghi thu, lưu định trong bản ghi âm (xem ở trên).

Quyền hưởng thù lao đối với việc phát sóng và truyền đạt tới công chúng

5.568 Điều 15 hầu như quy định quyền hưởng thù lao của người biểu diễn và nhà sản xuất bản ghi âm giống như Điều 12 của Công ước Rome (ngoại trừ việc, trong khi điều khoản của Công ước Rome để pháp luật quốc gia quy định liệu quyền này được cấp cho người biểu diễn, nhà sản xuất hoặc cho cả hai thì điều khoản của Hiệp ước quy định rằng quyền này phải được cấp cho cả hai, dưới hình thức một khoản tiền thù lao hợp lý) và cũng quy định về phạm vi có thể bảo lưu giống như Điều 16.1(a) của Công ước Rome.

5.569 Đặc điểm riêng của Điều 15 nằm tại đoạn (4) và được quy định như sau: *"Trong Điều này, các bản ghi âm đã cung cấp tới công chúng bằng phương tiện vô tuyến hoặc hữu tuyến theo cách thức mà các thành viên trong cộng đồng có thể truy cập từ một địa điểm và vào thời gian do cá nhân họ lựa chọn sẽ được coi như là các bản ghi âm đó đã được công bố vì mục đích thương mại."*

Các quy định hạn chế và ngoại lệ

5.570 Theo Điều 16(1) của WPPT, các nước thành viên có thể "quy định các loại quy định hạn chế hoặc ngoại lệ về bảo hộ người biểu diễn và nhà sản xuất bản ghi âm giống như đã quy định trong luật quốc gia của mình về bảo hộ bản quyền tác giả đối với các tác phẩm văn học và nghệ thuật". Quy định này tương ứng về mặt nội dung với Điều 15.2 của Công ước Rome. Tuy nhiên, đây là một khác biệt quan trọng mà trong Điều 15.1 của Công ước Rome cũng quy định về các hạn chế đặc trưng độc lập với các hạn chế được quy định trong luật quốc gia về bảo hộ bản quyền tác giả. Hai trong số các quy định hạn chế đặc trưng đó (việc sử dụng các đoạn trích ngắn để tường thuật những sự kiện thời sự và việc ghi thu, lưu định tạm thời bởi các tổ chức phát sóng) hài hòa với các quy định tương ứng của Công ước Berne; tuy nhiên, quy định hạn chế đặc trưng thứ ba lại không như vậy, vì nó quy định khả năng của các hạn chế đối với sử dụng cá nhân mà không có bất kỳ điều kiện nào khác, trong khi đó, trong Công ước Berne, các hạn chế đối với sử dụng cá nhân cũng được những quy định chung của Điều 9(2) quy định và vì vậy là chủ thể của "kiểm tra ba bước" (xem trong WCT, đoạn 5.244).

5.571 Nếu một quốc gia gia nhập cả WCT và WPPT, là điều đáng mong ước, trên cơ sở Điều 16(1) của WPPT đã trích dẫn ở trên, thì quốc gia này buộc phải áp dụng việc "kiểm tra ba bước" cho bất kỳ hạn chế và ngoại lệ về quyền được quy định trong WPPT. Tuy nhiên, Điều 16(2) của WPPT cũng có một điều khoản quy định trực tiếp về điều này (và vì vậy mà việc kiểm tra đó có thể được áp dụng bất luận quốc gia có gia nhập WCT hay không); quy định rằng: *"Các nước thành viên chỉ quy định các hạn chế hoặc ngoại lệ đối với các quyền được quy định trong Hiệp ước này trong các trường hợp đặc biệt cụ thể không mâu thuẫn với*

việc khai thác bình thường buổi biểu diễn hoặc bản ghi âm và không phương hại bất hợp lý đến lợi ích hợp pháp của người biểu diễn hay của nhà sản xuất bản ghi âm.”

Khả năng chuyển giao quyền

5.572 Hiệp ước – tương tự như Công ước Berne và WCT – không quy định hạn chế nào về khả năng chuyển giao quyền về tài sản. Khả năng chuyển giao các quyền về tài sản cũng được khẳng định bằng phần mở đầu của Điều 5(1) về quyền nhân thân của người biểu diễn, quy định như sau: “Độc lập với quyền về tài sản của người biểu diễn và *thậm chí sau khi chuyển chượng những quyền đó….*” (nhấn mạnh thêm).

Thời hạn bảo hộ

5.573 Theo Điều 17 của WPPT, “ thời hạn bảo hộ dành cho người biểu diễn sẽ kéo dài, ít nhất cho tới khi kết thúc thời hạn 50 năm tính từ khi kết thúc năm mà buổi biểu diễn đã được ghi thu, lưu định trong bản ghi âm.”

5.574 Thời hạn bảo hộ các bản ghi âm khác về nội dung so với thời hạn đã quy định trong Hiệp định TRIPS. Theo Điều 14.5 của Hiệp định, thời hạn 50 năm luôn được tính từ khi kết thúc năm mà việc ghi thu, lưu định được thực hiện, trong khi đó theo Điều 17(2) của WPPT, thời hạn được tính kể từ khi kết thúc năm mà bản ghi âm được công bố, và chỉ trong trường hợp không có sự công bố thì thời hạn được tính theo như Hiệp định TRIPS. Do việc công bố thường xảy ra sau khi ghi thu, lưu định nên thời hạn tính theo Hiệp ước nhìn chung là dài hơn.

Thủ tục

5.575 Theo Điều 20 của WPPT, việc hưởng và thực thi các quyền đã quy định trong Hiệp ước không phải chịu thủ tục nào.

Áp dụng về thời gian

5.576 Nói chung, Điều 22(1) của WPPT quy định, có thay đổi cho phù hợp, về việc áp dụng Điều 18 của Công ước Berne. Tuy nhiên, Điều 22(2) cho phép các nước thành viên giới hạn việc áp dụng Điều 5 về quyền nhân thân đối với các buổi biểu diễn diễn ra sau khi Hiệp ước có hiệu lực đối với các buổi biểu diễn đó.

Thực thi quyền

5.577 Các quy định về thực thi tại Điều 20 của WPPT tương ứng với các quy định tại Điều 14 của WCT, được giải thích trong mục thứ ba của chương này.

Các quy định hành chính

5.578 Nhìn chung, những quy định này giống hoặc tương tự như các quy định của những thỏa ước khác của WIPO về cùng vấn đề, và chúng phù hợp với các quy định tương tự của WCT, được trình bày trong mục thứ ba của chương này.

5.579 Số lượng các văn bản cần được phê chuẩn hoặc chấp thuận để WPPT có hiệu lực đã ấn định ở con số 30.

Các buổi biểu diễn nghe nhìn

5.580 Định nghĩa về các thuật ngữ "bản ghi âm" và "việc ghi thu, lưu định" tại Điều 2(b) và (c) của WPPT giới hạn việc áp dụng Hiệp ước trong ghi âm. Đối với việc sử dụng các buổi biểu diễn nghe nhìn (mà được sử dụng thông qua các hình ảnh chuyển động, có hoặc không có tiếng) thì WPPT chỉ trao sự bảo hộ chống lại việc phát sóng trực tiếp (Điều 6(i)). Hội nghị Ngoại giao năm 1996 thông qua WPPT cũng đã thảo luận vấn đề mở rộng phạm vi bảo hộ nhằm điều chỉnh việc sử dụng nghe nhìn như vậy, nhưng vào lúc đó chưa đạt được thỏa thuận. Theo như một Nghị quyết đã được Hội nghị Ngoại giao thông qua, các vấn đề được tiếp tục giải quyết tại Ủy ban thường trực của WIPO về quyền tác giả và các quyền liên quan. Tại Hội nghị ngoại giao về Bảo hộ các buổi biểu diễn nghe nhìn, tổ chức tại Geneva vào tháng 12 năm 2000, tất cả các vấn đề đã được tán thành, ngoại trừ vấn đề công nhận quốc tế các điều khoản luật định về chuyển giao quyền từ người biểu diễn cho nhà sản xuất. Hoạt động về vấn đề này vẫn đang được tiếp tục.

Công ước quốc tế về Bảo hộ giống cây trồng mới

Giới thiệu

5.581 Việc sẵn có các giống cây được cải tiến và giống cây mới cho người trồng cây là cực kỳ quan trọng đối với ngành công nghiệp nông nghiệp và công nghiệp làm vườn của tất cả các nước. Khả năng kháng bệnh của cây cối, sản lượng cao hơn và các cải tiến trong rất nhiều đặc trưng khác của cây trồng có thể tác động mạnh đến tính kinh tế của sản xuất mùa vụ và khả năng chấp nhận của nó đối với những người tiêu dùng cuối cùng. Tốc độ phát triển của những sự kiện trong nông nghiệp và làm vườn quốc tế ngày nay đã đến mức các giống được cải tiến phải sẵn có cho người trồng cây vào thời điểm sớm nhất có thể nếu sự cạnh tranh của chúng được bảo đảm.

5.582 Tuy nhiên, nhiều giống mới được phát triển sau nhiều năm lao động kiên trì và đầu tư tốn kém thường có khả năng tự tái sản xuất, với kết quả là việc đưa ra một số lượng nhỏ giống cây sinh sản có ý nghĩa là từ đó giống cây được cung cấp cho tất cả mọi người. Bởi vì nhà tạo giống không thể bảo đảm đủ hoa lợi kinh tế từ việc đưa ra ban đầu vật liệu giống cây của mình, việc cấp cho những nhà tạo giống một độc quyền khai thác các giống cây của họ đã chứng minh việc đem đến một sự khích lệ đối với việc đầu tư cá nhân trong tạo nhiều loài giống cây trồng là điều thiết yếu.

Liên minh quốc tế về Bảo hộ giống cây trồng mới (UPOV)

Lịch sử

5.583 Vào đầu những năm 1930, Hợp chủng quốc Hoa Kỳ đã đưa ra một hình thức độc quyền đặc biệt được gọi là bằng sáng chế về thực vật, tuy nhiên, hình thức này chỉ áp dụng đối với các giống cây sinh sản vô tính. Sau đó một nhóm các quốc gia châu Âu đã nhóm họp cùng nhau vào năm 1961 để xây dựng Công ước quốc tế về Bảo hộ giống cây trồng mới, công ước này được sửa đổi vào các năm 1972 và 1978; bản sửa đổi năm 1978 sau đây được gọi là

"Văn kiện 1978". Văn kiện 1978 bảo hộ một cách tiềm năng tất cả các giống cây bất kể phương thức sinh sản của các giống đó hoặc công nghệ được sử dụng để phát triển chúng.

5.584 Văn kiện 1978 là một thỏa thuận theo đó các quốc gia gia nhập Công ước cam kết ban hành hệ thống về cấp quyền của nhà tạo giống trong pháp luật quốc gia họ theo các nguyên tắc đồng nhất và đã được thỏa thuận quốc tế. Mỗi thành viên của UPOV phải giao phó việc cấp quyền của nhà tạo giống cho một đơn vị hành chính phù hợp. Theo Văn kiện 1978, quyền của nhà tạo giống được cấp tại mỗi quốc gia thành viên trên lãnh thổ riêng của quốc gia đó, và không trên cơ sở quốc tế. Văn kiện 1978 cũng thiết lập Liên minh quốc tế về Bảo hộ các giống cây trồng mới được biết đến là UPOV (tên gọi "UPOV" là viết tắt từ phần dịch sang tiếng Pháp của những từ này).

5.585 UPOV là một tổ chức độc lập, mang tính quốc tế, một tổ chức liên chính phủ với một đặc điểm pháp lý quốc tế. Trụ sở chính của UPOV là tại Geneva và UPOV tuyển dụng nhân viên riêng của mình.

5.586 UPOV hợp tác chặt chẽ về các vấn đề hành chính với Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO), một tổ chức chuyên môn của Liên hiệp quốc. Tổng thư ký của UPOV là Tổng Giám đốc của WIPO, trụ sở chính của UPOV nằm cùng tòa nhà với WIPO và UPOV nhận nhiều dịch vụ hỗ trợ từ WIPO.

5.587 Vào tháng 3 năm 1991, một Hội nghị Ngoại giao được tổ chức tại Geneva đã dẫn đến việc nhất trí thông qua Văn kiện sửa đổi mới 1991 của Công ước UPOV ("Văn kiện 1991"). Văn kiện mới 1991 này có hiệu lực khi năm quốc gia tham gia văn kiện. Văn kiện chỉ ràng buộc các quốc gia đã chọn tham gia. Các quốc gia hiện thời chỉ bị ràng buộc bởi Văn kiện 1991 khi các quốc gia này sửa đổi luật hiện hành của họ và gửi một văn bản xin tham gia Văn kiện mới.

5.588 Phần tiếp theo sẽ xem xét Văn kiện 1978 của Công ước và phần sau đó sẽ phác thảo Văn kiện 1991.

<u>Tiêu chuẩn bảo hộ</u>

5.589 Văn kiện 1978 đưa ra một hệ thống bảo hộ giống cây trồng mới, tức là bộ phận vật liệu của cây được lựa chọn bởi nhà tạo giống với các đặc tính hình thái và sinh lý học. Nếu quyền pháp lý đối với bộ phận vật liệu của cây được thực thi một cách có hiệu quả, nhận dạng về vật liệu cây phải được thiết lập tránh khỏi sự nghi ngờ. Khi kết luận rằng liệu vật liệu của giống cây cụ thể có tạo nên hoặc thuộc một "giống", người phân loại phải quyết định về phạm vi phân biệt vật liệu đó với vật liệu khác, về tính đồng nhất theo một ý nghĩa nào đó rằng các thay đổi so với mô tả chuẩn là thuộc giới hạn hợp lý, và sự ổn định của vật liệu giống về một ý nghĩa nào đó sẽ giữ các đặc trưng phân biệt từ thế hệ này sang thế hệ khác. Điều 6 của Văn kiện 1978 yêu cầu các quốc gia thành viên phải chấp nhận ba tiêu chuẩn phân biệt, tính thống nhất (Văn kiện 1978 sử dụng từ "tính đồng nhất") và sự ổn định về cơ sở kỹ thuật cho việc bảo hộ các giống cây trồng, và bổ sung thêm hai yêu cầu về tính mới thương mại và nộp một tên gọi có thể chấp nhận cho giống cây.

5.590 Một giống phải mới mang tính thương mại để bảo đảm bảo hộ. Điều 6(1)(b) của Văn kiện 1978 quy định rằng trước ngày nộp đơn, giống phải chưa được chào bán hoặc đưa ra thị trường với thỏa thuận của nhà tạo giống trong lãnh thổ của quốc gia nơi đơn đã được nộp. Tuy nhiên các quốc gia có một lựa chọn liên quan đến quy định này và được cho phép, nếu họ muốn, cho phép các giống được chào bán hoặc đưa ra thị trường trong các vùng lãnh thổ riêng của họ trong thời hạn tối đa là một năm trước ngày nộp đơn. Thêm vào đó, giống không được

chào bán hoặc đưa vào thị trường với thỏa thuận của nhà tạo giống trong lãnh thổ của bất kỳ quốc gia nào khác cho thời gian lâu hơn sáu năm, trong trường hợp các loại cây gỗ, hoặc cho bốn năm trong trường hợp tất cả các loại cây khác. Các giai đoạn ân hạn này liên quan đến việc thương mại hóa tại nhiều nước công nhận sự kéo dài các vụ kiện để xác minh giá trị nông học của các giống trước khi làm đơn xin bảo hộ mà không phương hại đến quyền bảo hộ.

5.591 Giống mới phải có tên theo các quy định của Điều 13 Văn kiện 1978. Điều 13 quy định rằng giống cây phải được chỉ định bằng một tên gọi được dự định là chỉ định chung cho giống cây đó và xây dựng các quy tắc được chỉ định để bảo đảm rằng, vì lợi ích của người trồng cây và người tiêu dùng, thực tế tên gọi này đưa ra một chỉ định chung rõ ràng. Bởi vậy, tên có thể không chỉ đơn thuần gồm các hình, trừ khi đây là một thông lệ đã hình thành đối với việc chỉ định giống của các loài cây cụ thể. Tên đó không được lừa dối hoặc gây nhầm lẫn về các đặc tính của giống hoặc giá trị của giống hoặc tính đồng nhất và tất nhiên tên phải khác với các chỉ định mà tại bất kỳ quốc gia thành viên nào của UPOV chỉ định một giống khác của cùng loại cây hoặc loại cây có liên quan mật thiết.

5.592 Các tiêu chuẩn phân biệt kỹ thuật, sự đồng nhất và ổn định, và các tiêu chuẩn tiếp theo của tính mới mang tính thương mại và sự thiết lập một tên thể hiện theo đó các điều kiện chuẩn mà cần phải hoàn thiện để bảo hộ an toàn cho một giống cây mới theo luật của các quốc gia thành viên UPOV. Văn kiện 1978 quy định tại Điều 6(2) rằng, với điều kiện nhà tạo giống tuân theo các thủ tục cần thiết, một quốc gia thành viên UPOV có thể không bảo hộ tùy vào các điều kiện khác với năm điều kiện đã được mô tả trên đây.

Phạm vi bảo hộ

5.593 Điều 5 của Văn kiện 1978 thiết lập bản chất của quyền mà các Quốc gia thành viên phải, như một cam kết tối thiểu, cấp cho nhà tạo giống. Quyền của nhà tạo giống bị giới hạn ở việc độc quyền sản xuất và bán các vật liệu cây non hoặc vật liệu nhân giống thực vật của giống cây của nhà tạo giống. Ví dụ trong trường hợp giống ngũ cốc, nhà tạo giống không được độc quyền bán ngũ cốc giống đó mà chỉ được bán hạt. Một câu hỏi thực tế được đưa ra bằng các chứng cứ đó là liệu việc bán là bán hạt hay ngũ cốc. Một khía cạnh quan trọng tiếp theo cần lưu ý ở đây là theo Văn kiện 1978 độc quyền của nhà tạo giống chỉ liên quan đến việc sản xuất vì các mục đích kinh doanh thương mại. Nếu việc sản xuất vật liệu cây non không vì mục đích đó, hoặc nếu các vật liệu đó không được đưa vào thị trường thì điều này không được bao gồm trong quyền của nhà tạo giống: ví dụ, một người nông dân, người thu hoạch hạt trên cánh đồng của họ với mục đích gieo lại hạt trên cánh đồng của mình, có thể được tự do làm điều đó mà không có nghĩa vụ đối với nhà tạo giống.

5.594 Văn kiện 1978 chỉ xây dựng phạm vi tối thiểu của quyền mà quốc gia đó phải cấp. Các quốc gia thành viên được cho phép, theo luật riêng của họ, trao cho nhà tạo giống của nhiều loài cây hoặc một loại cây cụ thể một quyền rộng hơn quyền được mô tả trên đây, thậm chí mở rộng đến sản phẩm của giống đã được đưa vào thị trường. Tuy nhiên, trong thực tế rất ít quốc gia đã sử dụng quyền này.

5.595 Điều 5 quy định thêm rằng bất kỳ sự cho phép nào do nhà tạo giống đưa ra liên quan đến việc sản xuất hoặc đưa vào thị trường giống cây của họ có thể là đối tượng của các điều kiện mà người đó đề ra. Bởi vậy, nhà tạo giống được tự quyết định liệu có khai thác độc quyền của mình bằng việc sản xuất và bán tất cả cây con hoặc vật liệu nhân giống thực vật mà thị trường cần hoặc liệu nhà tạo giống có cấp li xăng cho người khác, có lẽ trao đổi để lấy tiền thù lao. Thực tiễn vấn đề này thay đổi theo từng quốc gia. Ở nhiều nước, đối với nhiều loài cây mà số lượng lớn về hạt phải được sản xuất và bán, và nếu việc dễ dàng lưu giữ hạt của riêng họ ảnh hưởng đến giá cả mà những người nông dân chuẩn bị trả, thông lệ của các nhà tạo giống là lựa chọn phương pháp sản xuất và phân phối ít tốn kém nhất. Ví dụ trong trường

hợp ngũ cốc nhỏ, ở hầu hết các nước châu Âu, li xăng được cấp rất rộng rãi cho các tổ chức như các hợp tác xã địa phương và những người bán ngũ cốc - người cung cấp nhiều loại dịch vụ và cung cấp cho nông dân. Các tổ chức này sản xuất hạt tại địa phương theo hợp đồng và bán lại cho nông dân địa phương, bởi vậy tối thiểu hóa chi phí. Trong trường hợp sản xuất chuyên môn hóa hơn như việc sản xuất một số loài cây thụ phấn chéo, sản xuất giống lai, hạt rau chất lượng cao hoặc các giống cây hoặc cây leo mới, thông lệ của các nhà tạo giống là có thể kiểm soát rất chặt chẽ việc sản xuất hạt hoặc cây để duy trì chất lượng và danh tiếng về giống của mình. Trong các trường hợp này nhà tạo giống có thể tìm kiếm tiền thưởng trực tiếp trong giá bán hạt. Tuy nhiên, nhiều tình huống khác nhau tồn tại phụ thuộc vào cấu trúc thương mại của việc phân phối hạt và cây vườn ươm ở mỗi nước và các khía cạnh hậu cần của việc sản xuất và phân phối các loài cụ thể. Văn kiện 1978 không đả động gì đến các vấn đề mang tính thị trường này. Văn kiện chỉ đơn giản yêu cầu các quốc gia thành viên của UPOV rằng họ cho phép các nhà tạo giống cụ thể hóa các điều kiện cấp li xăng cho các giống của họ.

5.596 Điều 5(3) của Văn kiện 1978 bao gồm một nguyên tắc cơ bản thực sự. Điều này quy định rằng sẽ không được đòi hỏi sự cho phép của nhà tạo giống đối với việc sử dụng giống như một nguồn thay đổi ban đầu cho mục đích tạo ra các giống khác. Chỉ ngoại lệ được cho phép đối với quy định này phát sinh khi việc sử dụng giống được lặp lại là cần thiết cho việc sản xuất thương mại một giống khác. Ngoại lệ hạn chế này liên quan đến việc sử dụng dòng lai giống trong sản xuất thương mại hạt giống lai. Sự sẵn có của các giống được bảo hộ như một nguồn giống đầu dòng cho các nhà tạo giống khác là một nguyên lý cơ bản của Văn kiện 1978, và chứng tỏ rằng các tác giả của nguyên lý đó là những nhà nông nghiệp học, những người nhận thức được toàn bộ bản chất của việc tạo giống thực vật và cách thức mà sự tiến bộ tăng lên đạt được bằng việc xây dựng dựa trên những tiến bộ thể hiện trong các giống đang tồn tại.

5.597 Văn kiện 1978 yêu cầu các quốc gia trao một giai đoạn bảo hộ tối thiểu là 18 năm trong trường hợp cây leo, cây rừng, cây ăn quả và các loại cây trang trí và 15 năm trong trường hợp các loại cây khác.

5.598 Văn kiện 1978 không áp dụng ngay tức thì với các quốc gia thành viên nghĩa vụ bảo hộ tất cả các loại cây và loài thực vật. Văn kiện 1978 tuyên bố rằng các quy định của văn kiện có thể được *áp dụng* với tất cả các loại cây và loài thực vật. Văn kiện không đòi hỏi các quốc gia thành viên bảo hộ tất cả các đối tượng này. Cái mà Văn kiện yêu cầu là các quốc gia thành viên áp dụng Công ước với tối thiểu 5 loài cây khi lần đầu tiên gia nhập Công ước UPOV và, qua một số năm, các quốc gia thành viên tăng dần việc áp dụng Công ước cho nhiều loài được bảo hộ hơn. Hầu hết các quốc gia thành viên bảo hộ tất cả các loài có tầm quan trọng về mặt kinh tế tại nước họ và, với sự tăng lên về số lượng các trường hợp, bảo hộ toàn bộ giống cây cối.

5.599 Điều 10 của Văn kiện 1978 thêm vào trong số các quy định của văn kiện một quy định về tác động mà các nhà tạo giống của giống cây được bảo hộ sẽ bị mất quyền nếu người đó không có khả năng cung cấp cho các cơ quan chức năng các vật liệu sinh sản hoặc vật liệu nhân giống có khả năng tái tạo lại giống được bảo hộ với các đặc tính sinh lý học và hình thái học, như đã được định nghĩa khi quyền được cấp. Nói cách khác, nhà tạo giống phải duy trì thành thạo giống của mình nếu muốn giữ lợi ích của việc bảo hộ.

5.600 Điều 2 của Văn kiện 1978 quy định rằng một quốc gia thành viên có thể bảo hộ cho các giống cây trồng theo hình thức bảo hộ giống cây trồng hoặc hình thức bằng độc quyền, nhưng một khi đã chọn bảo hộ giống cây của các loài bằng quyền của nhà tạo giống, quốc gia thành viên đó có thể không bảo hộ tiếp theo cho các giống của cùng loài bằng bằng độc quyền. Đây được gọi là sự ngăn cấm về "bảo hộ kép".

5.601 Điều 3 của Văn kiện 1978 tuyên bố rằng mỗi quốc gia thành viên phải dành cho công dân và những người cư trú của các quốc gia thành viên khác sự đối xử tương tự như đối với công dân nước mình.

5.602 Điều 7 của Văn kiện 1978 quy định rằng các quốc gia thành viên sẽ chỉ cấp bảo hộ sau khi xét nghiệm giống cây theo tiêu chuẩn tính phân biệt, tính đồng nhất, tính ổn định và tính mới về mặt thương mại được đề cập trên đây. Quy định này được hiểu với ý nghĩa rằng các quốc gia thành viên cần quy định việc kiểm tra tăng dần được nhà nước hoặc nhà tạo giống tiến hành với điều kiện là việc kiểm tra tuân theo các hướng dẫn liên quan và nhà tạo giống phải cung cấp mẫu của giống vào thời điểm nộp đơn và cho phép những người được nhà nước cho phép đến xem xét việc thử nghiệm.

5.603 Điều 9 của Văn kiện quy định rằng các quốc gia thành viên của UPOV có thể hạn chế việc thực thi độc quyền được cho phép của nhà tạo giống vì các lý do vì lợi ích công cộng và khi bất kỳ hạn chế nào như vậy được áp dụng, quốc gia thành viên liên quan sẽ thực hiện các biện pháp cần thiết để bảo đảm rằng nhà tạo giống nhận được khoản tiền thù lao hợp lý.

5.604 Điều 10 của Văn kiện 1978 quy định rằng quyền của nhà tạo giống không được hủy bỏ trừ khi cho thấy rằng giống cây không đáp ứng tính mới về mặt thương mại và yêu cầu về tính phân biệt khi các quyền đã được cấp, hoặc không được xóa bỏ trừ khi nhà tạo giống không duy trì giống cây hoặc không trả các khoản phí cần thiết.

5.605 Điều 12 của Văn kiện 1978 yêu cầu các quốc gia thành viên thiết lập các quy tắc trao ưu tiên cho giai đoạn 12 tháng đối với một đơn đăng ký giống cây khi đơn đăng ký đã được nộp cho giống đó ở một nước khác. Điều này có nghĩa là một đơn tại một quốc gia thành viên phải được đối xử như thể được nộp vào ngày nộp đơn sớm hơn tại quốc gia thành viên khác nơi được yêu cầu hưởng ưu tiên.

5.606 Điều 14 của Văn kiện 1978 quy định rằng việc cấp hay từ chối quyền của nhà tạo giống cho một giống cây phải độc lập đối với các quy định tại bất kỳ quốc gia thành viên nào của UPOV nơi có liên quan đến việc sản xuất, xác nhận và đưa vào thị trường hạt giống.

5.607 Các Điều 1 đến 14 của Văn kiện 1978 là các Điều khoản thiết lập những nguyên tắc pháp lý chính mà các quốc gia thành viên của UPOV cam kết đưa vào luật quốc gia của họ. Các quy định còn lại của Văn kiện 1978 là phần liên quan nhất đến việc thiết lập và quản lý của UPOV.

5.608 Văn kiện 1978 đã hoạt động tốt trong thực tiễn, và là cơ sở của một hệ thống bảo hộ đang mở rộng nhanh chóng. Vấn đề nảy sinh ngay lập tức: *"Tại sao việc sửa đổi là cần thiết, và những thay đổi nào đã được đưa vào Văn kiện 1991?"*

Văn kiện 1991 của Công ước UPOV

5.609 Sự tiến bộ của công nghệ và kinh nghiệm của việc hoạt động Công ước từ năm 1961 đã đưa đến một số đề xuất cải thiện Công ước. Theo đó, vào năm 1987, Hội đồng UPOV đã quyết định thực hiện việc sửa đổi Văn kiện 1978. Sau cuộc trao đổi ý kiến của các giới quan tâm và sau nhiều cuộc họp của ủy ban chuyên gia, Hội đồng đã thông qua một dự thảo sửa đổi Công ước vào tháng 10 năm 1990 ("Đề nghị cơ bản") và quyết định tổ chức một Hội nghị Ngoại giao vào tháng 3 năm 1991 để sửa đổi Công ước.

5.610 Hội nghị Ngoại giao vào ngày 19/03/1991, đã đồng ý thông qua Văn kiện sửa đổi 1991 của Công ước UPOV ("Văn kiện 1991"). Mười lăm nước thành viên của UPOV đã ký vào Văn kiện 1991 hoặc vào lúc kết thúc Hội nghị hoặc trong giai đoạn khi Văn kiện được

đưa ra để ký. Tất nhiên, ảnh hưởng của chữ ký không ràng buộc quốc gia ký kết nhưng đơn giản đưa ra một sự xác nhận ý định của quốc gia muốn thông qua một luật dựa trên Công ước, và trong thời gian thích hợp, phê chuẩn Công ước. Chỉ việc phê chuẩn Công ước bởi một quốc gia thành viên hiện thời đã ký Công ước, hoặc việc gia nhập Công ước của một quốc gia thành viên mới, mới tạo ra một nghĩa vụ pháp lý quốc tế.

5.611 Điều 37 của Văn kiện 1991 quy định rằng Văn kiện sẽ có hiệu lực một tháng sau khi năm Quốc gia đã gửi văn bản gia nhập, với điều kiện ít nhất ba văn bản là được các quốc gia thành viên hiện thời của UPOV gửi tới. Trong trường hợp này, Văn kiện có hiệu lực vào ngày 24/04/1998. Vì thực tế là hai quốc gia đã gửi văn bản gia nhập vào cùng ngày một tháng trước đó, nên có thêm một thành viên so với năm thành viên được quy định tại Điều 37 khi Văn kiện mới có hiệu lực. Sau sự kiện này, Văn kiện 1978, về mặt nguyên tắc, không còn tiếp nhận thêm nữa.

5.612 Điều 34(1)(b) của Văn kiện 1991 quy định tư cách thành viên của UPOV có thể là một tổ chức liên chính phủ. Quy định này tạo thuận lợi cho thành viên của Cộng đồng Châu Âu khi đề xuất Quy định Hội đồng (EEC) về Quyền Giống Cây Trồng Cộng đồng được Cộng đồng thông qua và có hiệu lực vào ngày 27/04/1995. Điều 26(6)(b) liên quan đến việc bỏ phiếu vào Hội Đồng, và Điều 6(3) và 16(3) liên quan đến tính mới và việc khai thác hết quyền, cũng chứa các quy định phản ánh sự quan tâm của Cộng Đồng.

5.613 Cơ cấu của Văn kiện 1978 được sửa đổi cơ bản trong Văn kiện mới. Trong Văn kiện 1991, các điều khoản được nhóm lại với nhau thành mười chương và các chương theo thứ tự thời gian đầu tiên xem xét "Nghĩa vụ chung của các Bên ký kết", tiếp theo là "Điều kiện để cấp quyền cho nhà tạo giống", các quy định liên quan đến "Đơn xin cấp quyền cho nhà tạo giống", "Quyền của nhà tạo giống", "Tên của giống", và "Chấm dứt và hủy bỏ quyền của nhà tạo giống". Các quy định hành chính và các quy định cuối cùng của Công ước tập trung ở ba chương cuối.

5.614 Phần còn lại của mục này xem xét văn bản của Văn kiện 1991 theo trật tự số của các điều khoản, đề cập đến các điều tương ứng trong văn bản cũ và nội dung của các thay đổi. Việc xem xét không phải là thấu đáo và chỉ xem xét các phần của Văn kiện có tầm quan trọng về nội dung chính.

Các định nghĩa

5.615 Điều 1 gồm "các định nghĩa", cho hầu hết các phần, đó là việc tự giải thích. Mục (vi) gồm một định nghĩa về "giống". Văn kiện 1978 không có định nghĩa về "giống" trong khi đó Văn kiện 1961 của Công ước quy định rằng "Với các mục đích của Công ước này, từ "giống" áp dụng đối với bất kỳ giống cây, dòng vô tính, dòng, gốc ghép hoặc cây lai có khả năng trồng được và thỏa mãn các đoạn phụ (1)(c) và (d) của Điều 6". Quy định của những đoạn phụ này chỉ rõ các điều kiện về tính đồng nhất và sự ổn định mà giống cây phải đáp ứng trước khi cấp các quyền của nhà tạo giống.

5.616 Định nghĩa về "giống" được đưa vào trong Văn kiện 1961 của Công ước gần như, nhưng không hoàn toàn, đồng nghĩa với "giống có thể được bảo hộ theo Công ước". Trong quá trình đưa ra định nghĩa năm 1991, cần phải có sự phân biệt rõ ràng giữa định nghĩa về "giống" và giống đáp ứng các tiêu chuẩn kỹ thuật của các Điều 7, 8 và 9 của Văn kiện 1991 của Công ước để là giống được bảo hộ. Điều này nhằm bảo đảm rằng giống có tính đồng nhất mà không thể được chấp nhận để cấp quyền có thể tồn tại như một "giống" và được xem xét, ví dụ như, về mục đích kiến thức phổ thông và sự phân biệt theo Điều 7. Thực tế là định nghĩa về "giống" rộng hơn "giống có thể được bảo hộ" được làm rõ bằng việc sử dụng các từ "bất

luận liệu các điều kiện cấp quyền của nhà tạo giống có được đáp ứng đầy đủ hay không" trong giai đoạn giới thiệu.

5.617 Để thiết lập một nhận dạng cho bất kỳ loại giống nào, có thể được bảo hộ hoặc không, cần phải phân biệt với các loại giống khác, một số đặc tính nhất định phải được thể hiện với tính đồng nhất hợp lý bởi từng thành phần của giống, và phải giữ được tính đồng nhất từ thế hệ này sang thế hệ khác. Điều kiện về tính phân biệt, tính đồng nhất và tính ổn định cần thiết cho các mục đích thiết lập nhận dạng một đơn vị vật liệu cây trồng mà quyền của nhà tạo giống gắn với, là cần thiết nhưng có thể ở một phạm vi giới hạn, khi quyết định rằng vật liệu cây trồng cụ thể có tạo thành một giống. Ba phần lùi vào trong định nghĩa trả lời tương ứng cho các yêu cầu về tính đồng nhất, tính phân biệt và tính ổn định nhưng những vấn đề này được xem xét để đặt các yêu cầu ở mức độ thấp hơn các yêu cầu cần thiết cho việc bảo hộ.

5.618 Cách diễn giải "lập nhóm cây" được sử dụng trong định nghĩa tương đương với "ensemble vegetal" trong tiếng Pháp và để ngỏ câu hỏi liệu một giống có phải luôn được tạo thành từ nhiều hơn một cây.

Nghĩa vụ cơ bản của các Bên ký kết

5.619 Nghĩa vụ cơ bản của các quốc gia tham gia Công ước được nêu tại Điều 2 "mỗi Bên ký kết sẽ cấp và bảo hộ quyền của nhà tạo giống". "Quyền của nhà tạo giống" được định nghĩa tại Điều 1 là "quyền của nhà tạo giống được quy định trong Công ước". Theo đó mỗi quốc gia thành viên của Công ước phải cấp bảo hộ theo những điều kiện được cụ thể hóa trong Chương III (và không phụ thuộc thêm vào các điều kiện khác), với phạm vi bảo hộ tối thiểu theo yêu cầu của Chương V, và tuân theo tất cả các quy định liên quan của Công ước. Các quy định của Điều 2 tương ứng với các quy định của Điều 1 và 30(3) của Văn kiện 1978.

5.620 Không giống như câu đầu tiên của Điều 2(1) của Văn kiện 1978, Văn kiện 1991 không đề cập đến hình thức quyền của nhà tạo giống. Hình thức có thể là hình thức quyền của nhà tạo giống riêng đặc biệt, hoặc có thể được gọi là "bằng độc quyền" hoặc bất kỳ chỉ định nào khác được đưa ra có nội dung tối thiểu được quy định trong Công ước. Văn kiện 1991 cũng không có quy định tương ứng với đoạn thứ hai của Điều 2(1) của Văn kiện 1978 (được gọi là "sự ngăn cấm bảo hộ kép") để, trong phạm vi Văn kiện 1991 có liên quan, một Bên ký kết được tự do bảo hộ các giống cây, ngoài việc cấp quyền cho nhà tạo giống, bằng việc cấp các văn bằng khác, cụ thể là các bằng độc quyền. Một quốc gia thành viên thực hiện quyền tự do cấp bằng độc quyền ngoài việc cấp quyền cho nhà tạo giống, được tự do quyết định liệu người nộp đơn có phải chọn giữa quyền của nhà tạo giống hay một bằng độc quyền, hoặc liệu người nộp đơn có thể nộp đơn xin cấp cho cả hai. Đối với bất kỳ loại giống nào đã được đưa ra, nếu việc bảo hộ tích lũy của hình thức này được cấp, giải pháp đối với bất kỳ xung đột nào giữa hai hình thức bảo hộ được dành cho luật pháp và tòa án của quốc gia thành viên nơi văn bằng bảo hộ được cấp và văn bằng bảo hộ không bị Công ước điều chỉnh.

Nhóm thực vật và các loại cây được bảo hộ

5.621 Điều 3 tương ứng với Điều 4 của Văn kiện 1978 và liên quan đến nhóm thực vật và các loại cây được bảo hộ. Hệ thống của Văn kiện 1978 yêu cầu các quốc gia thành viên bảo hộ tối thiểu năm nhóm thực vật hoặc loại cây khi tham gia Công ước, và sau đó bảo hộ nhóm thực vật và loại cây bổ sung trên cơ sở tăng dần tiến tới bảo hộ tối thiểu 24 nhóm thực vật hoặc loại cây sau 8 năm. Điều 4 của Văn kiện 1978 không chứa quy định rằng các quốc gia thành viên phải cam kết phê chuẩn tất cả các biện pháp cần thiết để tăng dần việc áp dụng Công ước cho con số cao nhất các giống và loài cây thực vật, nhưng không đặt ra cho các quốc gia thành viên một cam kết rõ ràng phải bảo hộ toàn bộ giống cây. Tuy nhiên, Điều 3 của Văn kiện 1991 yêu cầu các quốc gia thành viên hiện thời bảo hộ tất cả các giống thực vật

và loài cây năm năm sau khi bị ràng buộc bởi văn bản mới, và yêu cầu các quốc gia thành viên mới bảo hộ tất cả các giống và loài thực vật 10 năm sau khi bị ràng buộc bởi Văn kiện 1991, để qua thời gian hệ thống bảo hộ giống cây toàn cầu của UPOV sẽ nổi lên đòi hỏi tất cả các quốc gia thành viên bảo hộ tất cả các giống hoặc loài thực vật.

5.622 Sự nổi lên của một hệ thống như vậy có một số ẩn ý thú vị cho tương lai, cụ thể bởi vì phạm vi bảo hộ đã tăng lên nay được quy định tại Điều 14 của văn bản 1991. Ví dụ, từ khi Thụy Điển sửa đổi luật quốc gia để phù hợp với Văn kiện 1991, trong thời gian thích hợp có thể bảo hộ giống chuối mới ở Thụy Điển dù thực tế là giống sẽ không bao giờ được trồng ở Thụy Điển, với hy vọng chống lại việc nhập khẩu bắt nguồn từ việc nhân giống không được phép đối với giống ở những nước nơi mà sự bảo hộ giống cây trồng chưa có. Việc không có bất kỳ sự bảo hộ nào đối với vật liệu được thu hoạch của giống cây tại các nước nhập khẩu trong Văn kiện 1978 có nghĩa rằng việc này trở thành một vấn đề không liên quan đối với các nước xuất khẩu nơi không có quyền của nhà tạo giống nếu các giống bị khai thác một cách bất hợp pháp tại lãnh thổ của họ mà không có biện pháp cho những nhà tạo giống. Tình trạng này có thể thay đổi tốt trong tương lai đối với các loại cây mà những vật liệu giống đã được thu hoạch đưa vào thương mại quốc tế.

<u>Điều kiện để cấp quyền cho nhà tạo giống</u>

5.623 Các điều khoản này gồm những điều kiện để cấp quyền cho nhà tạo giống và tương ứng với Điều 6 của Văn kiện 1978 của Công ước. Có những thay đổi đáng kể về ngôn ngữ nhưng, trừ những chỗ có một số dẫn chiếu rõ ràng được đưa ra sau đây, không có ý định cụ thể nhằm thay đổi nội dung.

5.624 Điều 6 của văn bản mới xem xét việc tiêu hủy tính mới trước khi thương mại hóa một giống. Trong văn bản hiện thời, giống phải chưa được chào bán hoặc đưa vào thị trường với thỏa thuận của nhà tạo giống trước khi nộp đơn xin bảo hộ tại lãnh thổ nộp đơn hoặc nơi luật của quốc gia thành viên liên quan quy định, trong vòng một năm trước ngày nộp đơn. Văn bản mới yêu cầu tất cả các quốc gia thành viên đưa ra quy định trong luật của mình về giai đoạn ân hạn một năm này; đây không còn là lựa chọn nữa.

5.625 Các quy định của Điều 6(1)(b) Văn kiện 1978 tuyên bố rằng giống phải chưa được chào bán hay được đưa vào thị trường với thỏa thuận của nhà tạo giống trước ngày nộp đơn. Các quy định của Điều 6 Văn kiện 1991 tuyên bố rằng vật liệu nhân giống hoặc vật liệu được thu hoạch của giống phải chưa được bán hoặc bộc lộ cho người khác bởi hoặc được sự đồng ý của nhà tạo giống vì mục đích khai thác giống. Ngôn ngữ của Văn kiện 1991 rất khác so với Điều 6(1)(b) của Văn kiện 1978 và có thể có ảnh hưởng của việc hoàn thiện các hoạt động thương mại nhất định với các giống nằm ngoài các quy định tương ứng của luật hiện hành của một số quốc gia thành viên của UPOV. Một ví dụ có thể là việc sử dụng một dòng tự nhiên như bố mẹ của cây lai khi bản thân dòng tự nhiên chưa được bán hoặc đưa ra thị trường. Người ta yêu cầu rằng việc sử dụng dòng tự nhiên theo cách này có thể được bảo hộ bằng bí mật thương mại, sẽ không ngăn cản nhà tạo giống nộp đơn xin bảo hộ đối với dòng tự nhiên trong nhiều năm sau lần đầu tiên được sử dụng vì mục đích thương mại.

5.626 Đoạn (3) của Điều 6 Văn kiện 1991 dẫn chiếu đến các quy tắc đặc biệt có thể được chấp nhận khi việc bán hàng bị ảnh hưởng tại các quốc gia thành viên của một tổ chức liên chính phủ. Quy định này liên quan đến tư cách thành viên UPOV của EC, và cho phép EC và các quốc gia thành viên của EC thông qua các quy định mà sẽ đưa việc bán hàng tại một quốc gia thành viên của EC là một sự kiện tiêu hủy tính mới đối với tất cả các quốc gia thành viên EC, để phù hợp với khái niệm của thị trường đơn lẻ.

5.627 Điều 7 của Văn kiện 1991 giải quyết sự phân biệt và các yêu cầu một cách đơn giản rằng một giống phải có khả năng phân biệt rõ ràng với bất kỳ loại giống nào khác mà sự tồn tại của nó là một vấn đề về kiến thức chung vào thời điểm nộp đơn. Ngôn ngữ của văn bản

hiện hành, qua đó một giống phải có khả năng phân biệt rõ ràng bởi một hoặc nhiều đặc tính quan trọng với bất kỳ loại giống nào khác, đã được bãi bỏ vì ngôn ngữ đó bị coi là mơ hồ không cần thiết. Từ "quan trọng" đã được gợi ý thường xuyên đến người đọc văn bản của Văn kiện 1978 cho lần đầu tiên rằng một giống phải, có thể được bảo hộ, phân biệt với các giống đang tồn tại bằng một số đặc trưng liên quan đến giá trị. Vấn đề này chưa bao giờ xảy ra. Quan điểm này đã được kế tục một cách thống nhất qua nhiều năm trong giới chức của UPOV rằng sự đánh giá hoặc giá trị của một giống thay đổi quá nhanh với thời gian và môi trường được sử dụng như một tiêu chuẩn để cấp bảo hộ trong hệ thống quyền sở hữu trí tuệ quốc tế. Văn bản mới được đơn giản hóa để tránh sự mơ hồ của từ "quan trọng".

5.628 Văn kiện 1978 đưa ra một danh mục không toàn diện các ví dụ về kiến thức phổ biến gồm "một đăng nhập vào đăng bạ chính thức của các giống đã được tạo ra hoặc trong quá trình tạo ra", việc này hiển nhiên không tạo thành kiến thức phổ biến theo nghĩa bình thường, bởi vì các thông tin liên quan có thể không cần phải được công bố rộng rãi. Theo đó, Điều 7 trong văn bản mới không định nghĩa khái niệm kiến thức phổ biến mà chỉ đề cập một số ví dụ cụ thể của đơn xin bảo hộ hoặc việc đăng nhập vào đăng bạ chính thức khi, vì các mục đích của Công ước, kiến thức phổ biến được coi là tồn tại dù thông tin thường có thể không sẵn có.

5.629 Tuy nhiên, đơn xin cấp quyền của nhà tạo giống hoặc đơn xin ghi tên giống vào đăng bạ giống chính thức không đặt vấn đề về kiến thức phổ biến của giống trừ khi đơn dẫn đến việc cấp quyền của nhà tạo giống hoặc ghi tên giống vào đăng bạ giống chính thức. Điều này nhằm tránh tình trạng khi hệ thống trở nên lộn xộn với số lượng nhiều "giống" đưa vào trong các đơn bị từ chối hoặc đã rút và những đơn không tồn tại vì những nhà tạo giống đó đã từ bỏ đơn.

Xét nghiệm đơn

5.630 Điều 12 của Văn kiện 1991 giải quyết việc xét nghiệm đơn và tương ứng với Điều 7 của Văn kiện 1978. Có một số thay đổi tập trung trong văn bản mới nhất trong đó có đưa ra các dẫn chiếu rõ ràng tới cơ quan chịu trách nhiệm đối với việc kiểm tra "xem xét đến kết quả kiểm tra sự phát triển hoặc các thí nghiệm khác đã được thực hiện". Việc mở rộng bảo hộ thực tế đối với tất cả các giống cây theo Điều 3 của Văn kiện 1991 có nghĩa rằng các cơ quan xét nghiệm có thể được yêu cầu xét nghiệm các giống của bất kỳ cây nào về tính phân biệt, tính đồng nhất và tính ổn định, gồm các loài hiếm hoặc chưa được biết đến hoặc liên quan đến các giống mà cơ quan có ít hoặc không có kiến thức hay kinh nghiệm. Trong các tình huống này, tự bản thân cơ quan chức năng có thể không thực hiện được các công việc kiểm tra cần thiết và có thể thấy cần phải yêu cầu nhà tạo giống thực hiện các công việc kiểm tra hoặc xem xét dữ liệu xuất phát từ nhà tạo giống. Trong các trường hợp loại này, việc kiểm tra được thực hiện bởi nhà tạo giống có thể được chấp nhận với điều kiện là các dữ liệu thắc mắc phải được thể hiện ở dạng thông thường, và được tạo ra bởi việc kiểm tra theo các nguyên tắc được thiết lập trong phần Chỉ dẫn chung về Hướng dẫn của UPOV để kiểm tra tính phân biệt, tính đồng nhất và tính ổn định, và phải cung cấp cho cơ quan chức năng một mẫu của giống vào ngày nộp đơn.

Bảo hộ tạm thời

5.631 Việc bảo hộ tạm thời được xem xét trong Điều 7(3) của Văn kiện 1978 tuy nhiên không bắt buộc các quốc gia thành viên quy định sự bảo hộ tạm thời. Tuy nhiên, Điều 13 của Văn kiện 1991 bắt buộc các quốc gia thành viên quy định về bảo hộ lợi ích của nhà tạo giống trong giai đoạn giữa lúc nộp đơn hoặc công bố đơn và lúc cấp văn bằng sau đó. Điều khoản này yêu cầu các Bên ký kết bảo đảm rằng, tối thiểu, người nắm giữ quyền của nhà tạo giống cần có quyền hưởng thù lao xứng đáng đối với các hành vi cần sự cho phép của nhà tạo giống ngay khi quyền đã được cấp. Điều này phản ánh thực tiễn hiện nay của một số nước bằng việc

cho phép các Bên ký kết bảo đảm rằng quy định về bảo hộ sẽ chỉ có hiệu lực đối với những người mà nhà tạo giống đã có thông báo về việc nộp đơn.

Phạm vi quyền của nhà tạo giống

5.632 Điều 5 của Văn kiện 1978 quy định rằng sự cho phép trước của nhà tạo giống "*sẽ được yêu cầu để*:

- *sản xuất cho các mục đích kinh doanh thương mại;*
- *chào bán;*
- *kinh doanh;*
- *vật liệu sinh sản hoặc vật liệu nhân giống thực vật của giống cây*".

Điều này quy định thêm rằng "*vật liệu nhân giống sẽ được xem là gồm toàn bộ các loài thực vật*" và "*quyền của nhà tạo giống sẽ mở rộng đến các cây dùng cho trang trí hoặc các bộ phận của chúng, thông thường được đưa vào thị trường cho các mục đích không phải là nhân giống, khi chúng được sử dụng thương mại như vật liệu nhân giống trong quá trình sản xuất cây trang trí hoặc cây hoa được cắt tỉa*".

5.633 Thực tế chỉ được đòi hỏi sự cho phép của nhà tạo giống để sản xuất vật liệu nhân giống "cho các mục đích kinh doanh thương mại" có nghĩa rằng việc sản xuất vật liệu nhân giống không nhằm để kinh doanh mà chỉ để sử dụng trên đồng ruộng nơi vật liệu được sản xuất, không thuộc phạm vi bảo hộ. Điều này có tác động làm rõ cái được gọi là "đặc quyền của người nông dân" nhờ đó người nông dân có thể trồng lại trên cánh đồng của họ vật liệu nhân giống từ vụ thu hoạch của năm trước.

5.634 Điều 14(1) của Văn kiện 1991 quy định rằng, đối với vật liệu nhân giống của một giống được bảo hộ, bất kỳ việc sản xuất, tái sản xuất (nhân bản), điều kiện đối với mục đích nhân giống, chào bán, bán hoặc các hình thức kinh doanh khác, xuất khẩu, nhập khẩu, hoặc lưu kho vì bất kỳ mục đích nào, sẽ đòi hỏi sự cho phép của nhà tạo giống. Theo đó, phạm vi bảo hộ cơ bản mở rộng đến tất cả việc sản xuất, tái sản xuất (nhân bản) mà không cần đề cập đến mục đích của việc đó và, không giống như Văn kiện 1978, không có tác động tạo ra "đặc quyền của người nông dân" bởi sự liên quan.

5.635 Tuy nhiên, nền nông nghiệp rất khác nhau của các quốc gia thành viên UPOV và tình hình chính trị thay đổi ở những quốc gia thành viên này dẫn đến việc phải đưa vào trong Văn kiện mới một quy định cho phép các quốc gia được lựa chọn việc loại bỏ yêu cầu trồng hạt cất giữ phải có sự cho phép của nhà tạo giống. Quy định về vấn đề này được đưa vào tại Điều 15(2). Cấu trúc của quy định bảo đảm rằng các nước có suy nghĩ kỹ càng về lợi ích của nhà tạo giống khi thực hiện lựa chọn này. Người ta dự định rằng quốc gia thành viên có thể kiểm tra các vấn đề liên quan về các loài bằng cơ sở loài. Hội nghị Ngoại giao chính thức đã khuyến nghị quy định của Điều 15(2) "không nên đọc như có ý mở ra khả năng mở rộng thực tiễn được gọi chung là "đặc quyền của người nông dân" đối với các lĩnh vực sản xuất nông nghiệp hoặc làm vườn trong đó đặc quyền không phải là một thực tiễn chung".

5.636 Trừ quy định đặc biệt liên quan đến việc sản xuất các cây trang trí hoặc cây hoa cảnh được cắt tỉa, phạm vi bảo hộ tối thiểu bắt buộc theo Điều 5 của Văn kiện 1978 bị hạn chế đối với vật liệu tái sản xuất hoặc nhân giống thực vật của giống cây. Đoạn (4) của Điều 5 quy định rằng các quốc gia thành viên có thể cấp cho nhà tạo giống, đối với các giống và các loài thực vật nhất định, một quyền rộng hơn so với quyền được quy định tại Điều 5, cụ thể, mở

rộng đến các sản phẩm đã được đưa vào thị trường. Một số quốc gia thành viên đã tận dụng quy định lựa chọn này. Vấn đề chính được tranh luận trong quá trình sửa đổi là liệu phạm vi quyền của nhà tạo giống nên được mở rộng theo cách thức phổ biến hơn đối với vật liệu đã được thu hoạch của giống được bảo hộ và thậm chí đối với các sản phẩm được sản xuất theo quy trình vật liệu được thu hoạch.

5.637 Hội nghị Ngoại giao đã quyết định khẳng định vấn đề trên. Điều 14(2) của Văn kiện 1991 đưa ra quy định đối với phạm vi quyền của nhà tạo giống đối với vật liệu đã thu hoạch, gồm toàn bộ các loại thực vật và các phần của thực vật khi chúng được thu thông qua việc sử dụng không được phép vật liệu nhân giống của giống đã được bảo hộ nhưng hạn chế phạm vi bằng việc quy định rằng phạm vi bảo hộ này tồn tại, "trừ khi nhà tạo giống có cơ hội hợp lý thực thi quyền của mình liên quan đến vật liệu nhân giống của giống".

5.638 Đa phần các quốc gia thành viên của UPOV đã bỏ phiếu tại Hội nghị Ngoại giao về nội dung của Điều 14(2) không được chuẩn bị để mở rộng cho nhà tạo giống một lựa chọn không bị hạn chế giữa việc thực thi quyền liên quan đến vật liệu nhân giống và việc thực thi của nhà tạo giống liên quan đến vật liệu đã thu hoạch. Ví dụ, các quốc gia thành viên không được chuẩn bị để cho phép nhà tạo giống được tự do thực thi quyền sở hữu trí tuệ của mình đối với hột thay vì hạt. Tuy nhiên, đã có một thỏa thuận chung trong Hội nghị Ngoại giao rằng một nhà tạo giống cần phải có một quyền có thể thực thi đối với vật liệu của giống được thu hoạch khi nhà tạo giống không có cơ hội để thực thi quyền liên quan đến vật liệu nhân giống. Ví dụ về việc nhà tạo giống không thể thực thi được quyền của mình thường được dẫn chứng nhất đó là việc sử dụng bất hợp pháp giống của nhà tạo giống ở nước khác, có thể là một nước không có quy định về bảo hộ giống cây, sau đó là việc nhập khẩu vật liệu được thu hoạch vào một nước nơi giống cây được bảo hộ. Một ví dụ tiếp theo là việc thực thi quyền của nhà tạo giống liên quan đến bất kỳ vật liệu nào đã thu hoạch phát sinh từ một vi phạm quyền của nhà tạo giống đối với vật liệu nhân giống, mà nhà tạo giống không ý thức được.

5.639 Điều 14(2) quy định rằng nhà tạo giống có quyền được bảo hộ đối với vật liệu được thu hoạch "trừ khi người đó có cơ hội hợp lý để thực thi quyền của mình liên quan đến vật liệu nhân giống". Theo đó, người bị coi là vi phạm thường sẽ có nghĩa vụ chứng minh rằng nhà tạo giống thực sự có các cơ hội hợp lý để thực thi quyền của mình liên quan đến vật liệu nhân giống của giống.

5.640 Điều 14(3) của Văn kiện 1991 quy định việc mở rộng quyền của nhà tạo giống đến các sản phẩm được tạo ra từ vật liệu được thu hoạch. Tuy nhiên, quy định này không phải là một phần của phạm vi bảo hộ tối thiểu bắt buộc theo Văn kiện 1991. Các quốc gia tham gia Văn kiện 1991 có thể lựa chọn việc mở rộng quyền của nhà tạo giống theo Điều 14(3). Theo Điều 14(3), việc sản xuất, bán, đưa vào thị trường, v.v... bất kỳ sản phẩm nào được tạo ra trực tiếp từ vật liệu được thu hoạch đều phải xin phép nhà tạo giống trừ khi bản thân vật liệu được thu hoạch là kết quả của hành vi vi phạm. Một lần nữa, việc thực thi bất kỳ quyền nào của nhà tạo giống theo Điều 14(3) liên quan đến các sản phẩm được tạo ra trực tiếp từ vật liệu được thu hoạch tồn tại "trừ khi nhà tạo giống có cơ hội hợp lý để thực thi quyền của mình đối với vật liệu được thu hoạch". Các quy định kèm theo Điều 14(2) và (3) cùng tạo thành cái được gọi là "tầng". Ý tưởng của những người khuyến khích khái niệm tầng là nhà tạo giống không nên thực thi quyền của mình đối với vật liệu được thu hoạch nếu nhà tạo giống đã không thể thực thi quyền đối với vật liệu nhân giống, và nhà tạo giống không nên thực thi quyền của mình

đối với sản phẩm được tạo ra trực tiếp từ vật liệu được thu hoạch nếu người đó đã không thể thực thi quyền của mình đối với vật liệu được thu hoạch.

5.641 Như đã được đề cập, các kết quả thú vị trong tương lai phát sinh từ phạm vi bảo hộ được mở rộng trong Văn kiện 1991 có thể được dự tính ngay khi việc bảo hộ mở rộng đến toàn bộ giống cây.

Các giống được lấy từ nguồn cơ bản

5.642 Theo các quy định của Điều 6(1)(a) của Văn kiện 1978, bất kỳ giống nào có thể được bảo hộ, không kể những giống khác, là giống, vào thời điểm nộp đơn có khả năng phân biệt rõ ràng bởi một hoặc nhiều đặc điểm quan trọng so với các loại giống khác đã được biết một cách phổ biến và giống đó thỏa mãn về tính đồng nhất và ổn định. Điều 5(3) của Văn kiện 1978 quy định rằng một giống được bảo hộ có thể được sử dụng như một nguồn biến đổi ban đầu cho mục đích tạo ra các giống khác. Hai quy định được đưa ra cùng nhau tạo ra tình huống trong đó một giống đã được bảo hộ đang tồn tại có thể được sử dụng như một nguồn biến đổi ban đầu và giống được lựa chọn từ đây có thể được khai thác một cách tự do bởi người lựa chọn, không có bất kỳ nghĩa vụ nào đối với nhà tạo giống của giống đã được bảo hộ, với điều kiện việc lựa chọn có khả năng phân biệt rõ ràng bởi một hoặc nhiều đặc tích quan trọng so với giống đã được bảo hộ. Vì từ "quan trọng" trong văn bản này đã được hiểu là "quan trọng đối với mục đích tạo ra sự phân biệt" và không "quan trọng về giá trị", điều này có nghĩa rằng một người lựa chọn một biến thể thay đổi liên tục hoặc biến thể nhỏ từ một giống đang tồn tại hoặc đưa một gen bổ sung vào bằng cách lai ngược hoặc bằng một số cách thức khác có thể bảo hộ giống được tạo ra mà không phải trả tiền cho nhà tạo giống đầu tiên đối với đóng góp của nhà tạo giống vào kết quả cuối cùng. Các ví dụ điển hình là việc lựa chọn một màu thay đổi từ giống cây trang trí hoặc đưa một gen đơn vào giống ngô bằng cách lai ngược (theo các điều kiện thuận lợi của miền nhiệt đới, nhiều phương pháp lai ngược sau có thể bị ảnh hưởng trong vòng một năm) và gần đây hơn, việc đưa vào một gen đơn bằng phương pháp di truyền. Thực tế Văn kiện 1978 không cho phép nhà tạo giống chống lại các cách tiếp cận việc gây giống này, cách tiếp cận này đã bị giới công nghiệp chỉ trích là không công bằng và Văn kiện 1991 cứu chữa tình hình bằng việc giới thiệu nguyên tắc về "nguồn cơ bản". Điều 14(5) của Văn kiện 1991 quy định rằng một giống bắt nguồn cơ bản từ một giống đã được bảo hộ không thể được khai thác khi không có sự cho phép của nhà tạo giống của giống đã được bảo hộ. Một giống được cho là bắt nguồn cơ bản từ một giống khác ("giống ban đầu") cho mục đích này khi:

"(a) nó bắt nguồn phần lớn từ giống ban đầu hoặc từ một giống mà bản thân giống đó bắt nguồn phần lớn từ giống ban đầu trong khi giữ lại các biểu hiện đặc tính cơ bản do kiểu di truyền hoặc sự kết hợp của kiểu di truyền của giống ban đầu;

là giống có khả năng phân biệt rõ ràng so với giống ban đầu;

trừ những điểm khác biệt do xuất phát từ nguồn, nó phù hợp với giống ban đầu trong cách thể hiện các đặc tính riêng cơ bản do di truyền hoặc sự kết hợp di truyền của giống ban đầu."

5.643 Điều 14(5) đưa ra một danh sách chưa đầy đủ (chưa toàn diện) về các ví dụ của hành vi có thể dẫn đến việc bắt nguồn cơ bản, bao gồm việc lựa chọn đột biết tự nhiên hay đột biến được tạo ra, hoặc sự lựa chọn của một giống somaclonal, việc lựa chọn một giống riêng từ nhiều cây thuộc giống ban đầu, lai ngược, hoặc chuyển đổi bằng nghiên cứu di truyền.

5.644 Người ta không dự tính rằng việc xác định về nguồn gốc cơ bản của một giống sẽ được tiến hành bởi một cơ quan xét nghiệm như một phần của thủ tục cấp quyền, nhưng vấn đề sẽ được giải quyết giữa các nhà tạo giống bằng một thỏa thuận, hoặc ở phương thức cuối cùng là thông qua tố tụng.

5.645 Sự tồn tại của nguyên tắc mới trong tương lai sẽ bảo đảm rằng những công việc như các nhà cải tiến trong lĩnh vực cây trồng sẽ đạt được thỏa thuận trước khi họ nhận một chương trình hoạt động mà có thể dẫn đến việc nhiều giống được bắt nguồn cơ bản từ các giống đã được bảo hộ. Nếu một nhà tạo giống chèn vào một gen thuộc yêu cầu bảo hộ của bằng độc quyền liên quan đến di truyền học ("gen đã được cấp bằng độc quyền") vào giống của mình, thực vậy, giống có được có thể thuộc phạm vi của bằng độc quyền cho phép người được cấp bằng độc quyền ngăn cản việc khai thác bằng độc quyền về giống. Mặt khác, nếu người được cấp bằng độc quyền đưa gen đã được cấp bằng độc quyền vào cùng giống, thì nhà tạo giống không có khả năng ngăn cấm việc khai thác giống đã được thay đổi. Trong tương lai, nếu một người được cấp bằng độc quyền về giống đưa gen được cấp bằng độc quyền vào giống được bảo hộ, sẽ tồn tại khả năng rằng giống được thay đổi được lấy từ nguồn cơ bản và thuộc phạm vi bảo hộ của giống đã được bảo hộ. Có thể nhìn nhận rằng sự cân đối mới được hình thành giữa hai hệ thống theo cách này sẽ hỗ trợ việc trao đổi công nghệ giữa nhà tạo giống và các nhà công nghệ sinh học. Các nhà tạo giống và các nhà công nghệ sinh học được mô tả ở đây như thể những người theo đuổi các hoạt động riêng biệt cơ bản. UPOV nhận thức rõ các hoạt động của họ có thể được theo đuổi tại một và cùng một tổ chức hoặc bởi một cá nhân nhưng đôi khi vẫn hỗ trợ cho những mục đích hiện thời để trao đổi về hai hoạt động một cách riêng biệt. Nên lưu ý rằng không có gợi ý về quy định nguồn cơ bản mà nhà tạo giống của giống thu được từ nguồn cơ bản có thể buộc nhà tạo giống của giống ban đầu cấp li xăng, thông qua thủ tục li xăng bắt buộc.

Các ngoại lệ đối với quyền của nhà tạo giống

5.646 Liên quan đến phạm vi bảo hộ, một mô tả về các quy định của Điều 15(2) đã được đưa ra liên quan đến một ngoại lệ tùy chọn về phạm vi bảo hộ đối với một số người nông dân nhất định trong một số trường hợp nhất định. Điều 15(1)(iii) quy định rằng "các hoạt động được thực hiện vì mục đích tạo các giống khác" là bắt buộc trừ quyền của nhà tạo giống. Quy định này nhắc lại nội dung của Điều 5(3) của Văn kiện 1978 trong đó việc sử dụng một giống đã được bảo hộ như một nguồn biến đổi ban đầu để tạo ra giống khác thì không cần phải xin phép nhà tạo giống, bởi vậy tạo ra cái được gọi là "miễn trừ của nhà tạo giống".

5.647 Đây là một đặc trưng quan trọng của Công ước và được hỗ trợ mạnh bởi những nhà tạo giống và các giới chức quan tâm chung. Nguyên tắc miễn trừ của nhà tạo giống đã được khẳng định chắc chắn tại Hội nghị Ngoại giao. Một số nước thành viên đề xuất việc giới thiệu nguyên tắc nguồn cơ bản trình bày một xuất phát cơ bản từ ngoại trừ của nhà tạo giống. Nguồn cơ bản này không được thấy trong UPOV. Một giống sẽ bắt nguồn cơ bản từ một giống khác chỉ khi giống đó giữ lại biểu hiện của các đặc tính cơ bản do kiểu di truyền hoặc sự kết hợp các kiểu di truyền của giống ban đầu. Vì vậy, một giống sẽ chỉ được hàm chứa bởi quy định của nguồn cơ bản khi giống đó tương tự với giống ban đầu và sử dụng toàn bộ cấu trúc gen của giống ban đầu trừ những thay đổi hạn chế nhất định.

5.648 Bất kỳ giống nào có thể vẫn được sử dụng theo Văn kiện 1991 của Công ước cho mục đích tạo giống khác và, trừ khi các giống đó thuộc loại giống bị hạn chế thu được từ nguồn cơ bản, các giống được tạo mới này có thể được tự do khai thác. Bản chất của nguyên tắc thu được từ nguồn cơ bản là cách bất kỳ nhà tạo giống nào, người bắt tay vào chương trình tạo ra một giống lấy từ nguồn cơ bản, sẽ biết họ đang làm cái gì và tại sao, và sẽ đạt được thỏa thuận với nhà tạo giống của giống ban đầu hoặc sẽ phải gánh chịu rủi ro mà thời gian và công sức của chương trình họ thực hiện sẽ lãng phí nếu nhà tạo giống của giống ban đầu từ chối cấp li-xăng.

5.649 Nguyên tắc mới được thấy trong giới UPOV như một mở rộng quan trọng vùng bảo hộ xung quanh một giống được bảo hộ. Vùng này trong tương lai sẽ bao gồm khoảng cách tối

thiểu là kết quả của quy tắc phân biệt hiện hành cùng với một vùng bổ sung bởi nguyên tắc nguồn cơ bản.

Chấm dứt quyền của nhà tạo giống

5.650 Quyền của nhà tạo giống (Điều 16) không mở rộng đến các hành vi liên quan tới việc nhà tạo giống hoặc người được sự cho phép của nhà tạo giống bán hoặc đưa vào thị trường bất kỳ vật liệu nào của giống được bảo hộ, trừ những hành vi:

- liên quan đến việc nhân giống tiếp theo của giống, hoặc

- liên quan đến việc xuất khẩu vật liệu của giống cho phép nhân giống, vào một nước không bảo hộ giống của loại hoặc loài thực vật của giống đó, trừ khi vật liệu được xuất khẩu cho mục đích tiêu dùng cuối cùng.

5.651 Bởi vậy, quyền cấm nhân giống cây của nhà tạo giống chưa bao giờ mất.

Thời hạn quyền của nhà tạo giống

5.652 Điều 19 điều chỉnh giai đoạn tối thiểu của quyền của nhà tạo giống là từ 18 năm đối với thực vật và cây leo và 15 năm đối với tất cả các loại khác, đến 25 năm và 20 năm tương ứng cho từng loại này. Trong phạm vi lớn, những điều chỉnh này phản ánh thực tiễn hiện thời của các quốc gia thành viên. Việc thay thế giai đoạn bảo hộ 20 năm đối với giai đoạn 18 năm bảo đảm rằng giai đoạn bảo hộ hiện có cho đa số người nộp đơn trong hệ thống quyền của nhà tạo giống sẽ giống với thời hạn bảo hộ theo hệ thống sáng chế.

Các quy định hành chính và quy định cuối cùng

5.653 Đối với hầu hết các phần, các quy định hành chính và cuối cùng của Văn kiện 1991, được đề cập trong các Điều 21 đến 42, tái hiện lại nội dung của Văn kiện 1978.

5.654 Điều 35 của Văn kiện 1991 đáng để bình luận. Điều 35 quy định rằng bất kỳ quốc gia thành viên nào, vào thời điểm trở thành thành viên của Văn kiện 1991, là một thành viên của Văn kiện 1978 và khi liên quan tới các giống được sinh sản vô tính, đưa ra việc bảo hộ bằng văn bằng sở hữu công nghiệp hơn là quyền của nhà tạo giống, sẽ có quyền tiếp tục thực hiện việc đó mà không cần áp dụng Công ước này cho các giống đó. Như Điều 37 của Văn kiện 1978, quy định này được xây dựng một cách đặc biệt cho các trường hợp của Hợp chủng quốc Hoa Kỳ, nơi bảo hộ các giống cây sinh sản vô tính hơn là cây khoai tây và cây atisô của Jerusalem bằng hình thức đặc biệt bằng độc quyền về cây trồng (quy định này không tuân theo hoàn toàn quy định của Công ước UPOV) và quy định này bảo hộ các giống được sinh sản hữu tính và nhân giống trong ống nghiệm theo Luật Bảo hộ Giống Cây (quy định này phù hợp với quy định của Công ước UPOV). Do vậy, trừ khi Hợp chủng quốc Hoa Kỳ thay đổi cơ bản luật pháp của nước mình, quy định này sẽ không thể đáp ứng yêu cầu của các Điều 2 và 3, là những yêu cầu cuối cùng để cấp và bảo hộ quyền của nhà tạo giống đối với tất cả các loài và giống thực vật (đó là các quyền phù hợp với Công ước UPOV). Điều 35 của Văn kiện 1991, chỉ có thể được áp dụng đối với Hợp chủng quốc Hoa Kỳ, cho phép tiếp tục hệ thống hiện thời của họ trừ khi hoặc đến khi Hoa Kỳ quyết định hợp lý hóa các quy định hiện tại trong luật của mình.

5.655 Văn kiện 1991 của Công ước UPOV có hiệu lực vào ngày 24 tháng 04 năm 1998. Vì thực tế rằng hai quốc gia đã gửi văn bản tham gia của họ vào cùng một ngày một tháng trước đó, nên có sáu nước tham gia khi Văn kiện mới đi vào hiệu lực, nhiều hơn so với yêu cầu của Điều 37 là một nước.

Sự phát triển trong việc bảo hộ giống cây trồng

5.656 Việc tăng lên về số lượng các nước có quan tâm hoặc đang chuẩn bị các bước để ký kết Công ước UPOV, gồm cả các nước phát triển và đang phát triển. Các nước khác đang thông qua hoặc đã thông qua văn bản pháp luật về bảo hộ giống cây trồng, văn bản pháp luật này phù hợp với, hoặc bị ảnh hưởng bởi Công ước UPOV.

5.657 Việc bảo hộ các giống cây được đề cập đến trong Hiệp định TRIPS (xem phần dưới đây). Điều 27 của Hiệp định TRIPS, phần liên quan đến sáng chế, quy định rằng các nước thành viên của Tổ chức Thương mại Thế giới có thể loại trừ các giống cây và giống con có khả năng được cấp bằng độc quyền sáng chế ngoài các loại vi sinh vật và các quy trình sinh học cơ bản để sản xuất giống cây và giống động vật không phải là các quy trình phi sinh học và vi sinh, nhưng phải quy định việc bảo hộ giống cây hoặc là bằng sáng chế hoặc bởi một hệ thống riêng hiệu quả hoặc bằng sự kết hợp các hình thức này. Một mẫu của "hệ thống riêng hiệu quả" được Công ước UPOV quy định.

5.658 Các nước thành viên của Công ước Quốc tế về Bảo hộ giống cây trồng mới (UPOV) được liệt kê trong tài liệu tương ứng có thể tìm thấy ở phần cuối của ấn phẩm này.

Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ ("TRIPS") và Hợp tác giữa WIPO và WTO

Giới thiệu

GATT, WTO và Hiệp định TRIPS

5.659 Ngày 15, tháng 12 năm 1993, các cuộc đàm phán thương mại đa phương tại vòng đàm phán Uruguay trong khuôn khổ Hiệp định chung về Thuế quan và Thương mại (GATT) đã được ký kết. Thoả thuận ghi nhận kết quả của những cuộc đàm phán trên, Thoả thuận Thành lập Tổ chức Thương mại thế giới (Thoả thuận WTO), đã được thông qua vào ngày 15 tháng 4 năm 1994 tại Marrakech.

5.660 Lần đầu tiên trong khuôn khổ Hiệp định GATT, những cuộc đàm phán này bao gồm các cuộc thảo luận về các khía cạnh của quyền sở hữu trí tuệ liên quan tới thương mại quốc tế. Kết quả của những cuộc đàm phán này, được nêu trong Phần Phụ lục của Thoả thuận WTO, là Hiệp định về những khía cạnh liên quan tới thương mại của quyền sở hữu trí tuệ ("Hiệp định TRIPS").

5.661 Thoả thuận WTO, bao gồm cả Hiệp định TRIPS (có giá trị ràng buộc đối với tất cả các thành viên WTO), có hiệu lực từ ngày 1, tháng Một, năm 1995. Thoả thuận WTO đã thành lập một tổ chức mới, Tổ chức Thương mại thế giới (WTO) bắt đầu hoạt động từ ngày 1 tháng 1 năm 1995.

Những thoả thuận chuyển tiếp và hợp tác kỹ thuật (phần VI)

5.662 Các quốc gia thành viên của WTO được trao những thời hạn nhất định sau ngày Thoả thuận Thành lập WTO có hiệu lực trước khi buộc phải áp dụng Hiệp định TRIPS. Ngày hết hạn giai đoạn chuyển tiếp đối với một quốc gia thành viên chính là ngày áp dụng Hiệp định cho quốc gia thành viên đó, như sau:

- thông thường là vào *ngày 1 tháng 1 năm 1996* (Điều 65.1);
- những nước đang phát triển đang trong quá trình chuyển đổi sang nền kinh tế thị trường, tự do kinh doanh, đang tiến hành cải cách cơ cấu hệ thống sở hữu trí tuệ và đang gặp phải những khó khăn đặc biệt, *ngày 1 tháng 1 năm 2000*, trừ những nghĩa vụ liên quan đến đối xử quốc gia và đối xử tối huệ quốc (Điều 65.2 và 65.3);
- các nước đang phát triển theo Hiệp định này buộc phải mở rộng bảo hộ bằng sáng chế cho sản phẩm đối với các loại sản phẩm mà trước đây không được cấp bằng sáng chế tại nước đó, đến *ngày 1 tháng 1 năm 2005*, trước khi áp dụng Hiệp định cho các sản phẩm như vậy (Điều 65.4);
- các nước kém phát triển, ngoại trừ các điều khoản có liên quan đến đối xử quốc gia và đối xử tối huệ quốc, đến *ngày 1 tháng 1 năm 2006*, thời hạn này có thể được gia hạn tuỳ theo yêu cầu chính đáng (Điều 66.1).

5.663 Hiệp định TRIPS cũng yêu cầu các quốc gia phát triển phải dành, theo yêu cầu và theo các điều khoản và điều kiện đã được chấp thuận, sự hợp tác tài chính và kỹ thuật có lợi cho các nước thành viên đang phát triển và kém phát triển, kể cả hỗ trợ trong việc chuẩn bị luật và hỗ trợ liên quan đến việc thành lập hoặc củng cố các cơ quan và các đại diện trong nước, gồm cả việc đào tạo nhân lực (Điều 67).

Những thỏa thuận về quy chế thành lập (Phần VII)

5.664 Thoả thuận WTO tạo ra một cơ cấu tổ chức 3 cấp cho WTO. Cấp cao nhất là Hội nghị Bộ trưởng, thường họp ít nhất 2 năm/1 lần (Điều IV.1). Cơ quan này có thẩm quyền đưa ra quyết định về tất cả những vấn đề theo Thoả thuận WTO. Cấp thứ hai là Đại hội đồng, bao gồm đại diện của tất cả các Quốc gia thành viên, gặp nhau để tiến hành các nhiệm vụ của mình cũng như các nhiệm vụ của Hội nghị Bộ trưởng vào khoảng thời gian giữa các cuộc họp của Hội nghị Bộ trưởng (Điều IV.2). Đại hội đồng cũng là Cơ quan giải quyết tranh chấp và Cơ quan xét duyệt chính sách thương mại (Điều IV.3 và IV.4).

5.665 Thoả thuận WTO (Điều IV.5) cũng thành lập một Hội đồng về Những khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hội đồng TRIPS) mà, theo chỉ dẫn chung của Đại hội đồng, sẽ xem xét đến chức năng của Hiệp định TRIPS (Điều IV.5). Quy chế thành viên trong Hội đồng TRIPS mở rộng cho tất cả đại diện của các Quốc gia thành viên. Theo các điều khoản của Hiệp định TRIPS (Phần VII, Điều 68), Hội đồng TRIPS có trách nhiệm giám sát hoạt động của Hiệp định TRIPS và sự tuân thủ của các quốc gia thành viên đối với các nghĩa vụ theo Hiệp định. Hội đồng TRIPS cũng sẽ xem xét việc thực thi Hiệp định TRIPS sau khi giai đoạn chuyển tiếp dành cho các nước đang phát triển hết hạn (tức là sau ngày 1 tháng 1 năm 2000) và cứ 2 năm sau đó, hoặc khi việc sửa đổi được đảm bảo bằng những phát triển mới (Điều 71.1). Cuộc họp đầu tiên của Hội đồng TRIPS đã được tổ chức vào ngày 9 tháng 3 năm 1995.

Những thoả thuận hợp tác với WIPO

5.666 Những cuộc tư vấn để thiết lập thoả thuận hợp tác và mối quan hệ hỗ trợ lẫn nhau giữa WTO và WIPO về sở hữu trí tuệ cũng được Hiệp định TRIPS quy định.

5.667 Hiệp định TRIPS cũng tuyên bố rằng Hội đồng TRIPS, khi thực hiện các chức năng của mình, có thể tham khảo và tìm kiếm thông tin từ bất kỳ nguồn nào mà Hội đồng cho là thích hợp và, trong việc thương lượng với WIPO, Hội đồng phải tìm cách thiết lập các thỏa

thuận phù hợp để hợp tác với các cơ quan của WIPO trong vòng 1 năm kể từ cuộc họp Hội đồng lần thứ nhất (Điều 68). Hiệp định cũng yêu cầu các cuộc thương lượng về những lĩnh vực hợp tác cụ thể giữa WIPO & WTO, cụ thể là theo Điều 63.2, về việc các Thành viên thông báo các luật và quy định pháp luật cho Hội đồng TRIPS.

Các điều khoản chung, các nguyên tắc cơ bản và điều khoản cuối cùng (Phần I và VII)

5.668 Một nguyên tắc cơ bản về bản chất và phạm vi của những nghĩa vụ theo Hiệp định TRIPS là các Thành viên phải hợp pháp hoá các quy định của Hiệp định và chấp thuận cách đối xử quy định trong Hiệp định cho công dân của các nước thành viên khác. Một "công dân" được hiểu là những thể nhân hoặc pháp nhân có quyền được hưởng bảo hộ nếu tất cả các thành viên của WTO cũng bị ràng buộc bởi Công ước Rome, Công ước Berne, Công ước Paris và Hiệp ước Washington về Sở hữu trí tuệ đối với mạch tích hợp (Hiệp ước IPIC).

5.669 Các thành viên được tự do quyết định biện pháp thích hợp nhằm thi hành các quy định của Hiệp định TRIPS trong phạm vi hệ thống pháp luật và thực tiễn của các thành viên đó, và có thể thực hiện việc bảo hộ rộng hơn, miễn là điều này không trái với các quy định khác của Hiệp định (Điều 1.1 và 1.3).

Định nghĩa về sở hữu trí tuệ

5.670 Hiệp định TRIPS tuyên bố rằng, vì các mục đích của Hiệp định, thuật ngữ "sở hữu trí tuệ" đề cập tới tất cả các phạm trù của sở hữu trí tuệ thuộc đối tượng của các Mục từ 1 đến 7, phần II của Hiệp định TRIPS, đó là, bản quyền tác giả và các quyền liên quan, nhãn hiệu hàng hoá, chỉ dẫn địa lý, kiểu dáng công nghiệp, sáng chế (bằng độc quyền sáng chế), kiểu dáng (thiết kế bố trí) mạch tích hợp và thông tin kín (Điều 1.2).

Sự hợp nhất bằng việc dẫn chiếu Công ước Paris và Berne

5.671 Hiệp định TRIPS được xây dựng trên những nguyên tắc đã có trên một thế kỷ trong Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp và Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật. Trên thực tế, gần như tất cả các điều khoản nội dung của hai Công ước này được kết hợp bằng việc dẫn chiếu trực tiếp vào Hiệp định TRIPS.

5.672 Về vấn đề sở hữu công nghiệp, Hiệp định TRIPS yêu cầu các nước thành viên phải tuân theo các điều từ Điều 1 đến Điều 12 và Điều 19 Công ước Paris, đối với phần II, III và IV của Hiệp định (Điều 2.1). Điều này bao gồm tất cả các điều khoản nội dung của Công ước Paris.

5.673 Trong lĩnh vực bản quyền tác giả, các thành viên phải tuân theo các quy định từ Điều 1 đến 21 của Công ước Berne và Phần phụ lục kèm theo Công ước. Tuy nhiên, các nước thành viên không có quyền hay nghĩa vụ tuân theo Điều 6bis Công ước Berne về quyền nhân thân hoặc các quyền phát sinh từ đó (Điều 9.1).

5.674 Tuy nhiên, Hiệp định TRIPS quy định rằng không một quy định nào trong các Phần từ I đến IV của Hiệp định giảm đi những nghĩa vụ hiện thời mà các nước thành viên có thể có với nhau theo Công ước Paris hoặc Công ước Berne (Điều 2.2).

Nguyên tắc đối xử quốc gia

5.675 Hiệp định TRIPS quy định về nguyên tắc đối xử quốc gia, yêu cầu các nước thành viên chấp thuận nguyên tắc đối xử được quy định trong Hiệp định đối với công dân của các nước thành viên khác, nguyên tắc được định nghĩa trong các điều khoản, chấp thuận các quyền tương đương theo như các quy định tương ứng của Công ước Paris, Công ước Berne và Công ước Rome, và Hiệp ước IPIC. Những ngoại lệ được quy định trong các công ước liên quan đều được tôn trọng trong văn cảnh của Hiệp định TRIPS. Về sở hữu công nghiệp và bản quyền tác giả, nguyên tắc này áp dụng cho tất cả các quyền. Về quyền đối với người biểu diễn, nhà sản xuất bản ghi âm và các tổ chức phát sóng, nghĩa vụ chỉ áp dụng đối với những quyền được quy định theo Hiệp định này. Các thủ tục quy định trong các Thoả thuận đa phương được ký kết dưới sự bảo trợ của WIPO liên quan đến việc nhận hoặc duy trì quyền sở hữu trí tuệ cũng được miễn áp dụng nguyên tắc này.

Nguyên tắc tối huệ quốc (MFN)

5.676 Hiệp định TRIPS đưa ra nguyên tắc tối huệ quốc, mà từ trước đến nay không được quy định trong phạm vi của quyền sở hữu trí tuệ ở cấp độ đa phương. Nguyên tắc này quy định rằng bất kỳ sự thuận lợi, ưu đãi, đặc quyền hoặc miễn trừ nào được một nước thành viên dành cho công dân của bất kỳ nước nào khác (dù là thành viên hay không) thì ngay lập tức và vô điều kiện phải được dành cho công dân của tất cả các thành viên khác, với những trường hợp miễn trừ cụ thể. Đối với trường hợp đối xử quốc gia, những thủ tục quy định trong các Hiệp định đa phương được ký kết dưới sự bảo trợ của WIPO liên quan đến việc nhận được hoặc duy trì quyền sở hữu trí tuệ thì được miễn áp dụng nguyên tắc này .

Bảo hộ những đối tượng hiện thời

5.677 Hiệp định TRIPS chứa các quy định cụ thể về hiệu quả của Hiệp định đối với các đối tượng của quyền sở hữu trí tuệ tồn tại ở một nước thành viên trước ngày áp dụng Hiệp định. Tuy không đề ra nghĩa vụ cho nước thành viên liên quan đối với những hành vi xảy ra trước ngày áp dụng Hiệp định (Điều 70.1), song Hiệp định lại đề ra nghĩa vụ đối với tất cả những đối tượng đang tồn tại và đã được bảo hộ tại thời điểm áp dụng Hiệp định này, hoặc các đối tượng đáp ứng hay sẽ đáp ứng những tiêu chuẩn bảo hộ theo các điều khoản của Hiệp định (Điều 70.2). Tuy nhiên, những nghĩa vụ về bản quyền tác giả đối với các tác phẩm đang tồn tại và những nghĩa vụ đối với quyền của nhà sản xuất bản ghi âm và người biểu diễn trong các bản ghi âm đang tồn tại chỉ được xác định theo Điều 18 của Công ước Berne (Điều 70.2).

5.678 Một nước thành viên có thể quy định các biện pháp hạn chế cho những hành vi trở thành hành vi vi phạm là kết quả của việc thực hiện Hiệp định này và cho các hành vi đã được bắt đầu, hoặc đã được đầu tư cơ bản trước ngày công nhận Hiệp định. Song Thành viên đó ít nhất phải quy định việc trả khoản tiền thù lao thoả đáng (Điều 70.4).

5.679 Vẫn có một số ngoại lệ cụ thể đối với những nguyên tắc phổ quát này. Cụ thể, không có nghĩa vụ phải khôi phục việc bảo hộ cho các đối tượng đã thuộc về lĩnh vực công (Điều 70.3). Ngoài ra, các nghĩa vụ cụ thể liên quan đến chương trình máy tính, tác phẩm điện ảnh và các bản ghi âm (Điều 11 và 14 (4)) không cần phải áp dụng với các bản gốc và bản sao đã được mua trước ngày áp dụng Hiệp định này (Điều 70.5). Hơn nữa, những điều khoản liên quan đến những hướng dẫn sử dụng mà không được sự cho phép (Điều 31) và không phân biệt như trong lĩnh vực công nghệ (Điều 27.1) không cần phải áp dụng với việc sử dụng không được phép của chủ thể quyền khi việc cho phép sử dụng đã được Chính phủ trao trước thời điểm Hiệp định này được biết tới (Điều 70.6).

5.680 Đơn xin bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ mà chưa được giải quyết vào ngày áp dụng Hiệp định có thể được sửa đổi để yêu cầu hưởng sự bảo hộ cao hơn theo quy định trong Hiệp định, song nội dung sửa đổi không được bao gồm vấn đề mới (Điều 70.7).

Bảo lưu

5.681 Vấn đề bảo lưu đối với bất kỳ điều khoản nào trong Hiệp định đều không được xem xét nếu không có sự nhất trí của các nước thành viên khác (Điều 72).

Những ngoại lệ an ninh

5.682 Hiệp định quy định một ngoại lệ phổ quát cho những vấn đề được coi là thiết yếu đối với lợi ích an ninh quốc gia; một nước thành viên không buộc phải cung cấp bất kỳ thông tin nào nếu quốc gia đó coi việc tiết lộ là trái với lợi ích an ninh thiết yếu của quốc gia. Ngoài ra, quốc gia có thể thực hiện bất kỳ hành động nào mà quốc gia coi là cần thiết để bảo vệ những lợi ích an ninh cơ bản của quốc gia liên quan đến các chất phân rã hạt nhân hoặc các chất có thể thu được từ đó, liên quan đến việc buôn bán vũ khí, đạn dược, phương tiện chiến tranh và liên quan đến việc buôn bán những vật liệu và hàng hoá khác có thể trực tiếp hoặc gián tiếp phục vụ mục đích cung cấp cơ sở quân sự; hoặc được tiến hành trong thời gian chiến tranh hoặc tình trạng khẩn cấp khác trong quan hệ quốc tế. Quốc gia cũng có thể thực hiện bất kỳ hành động nào phù hợp với những nghĩa vụ của quốc gia theo Hiến chương Liên hiệp quốc về việc gìn giữ hoà bình và an ninh quốc tế (Điều 73).

Những tiêu chuẩn về khả năng bảo hộ, phạm vi và việc sử dụng quyền sở hữu trí tuệ (Phần II)

5.683 Phần II của Hiệp định TRIPS quy định các tiêu chuẩn tối thiểu về khả năng bảo hộ, phạm vi và việc sử dụng quyền sở hữu trí tuệ. Phần này gồm 8 mục liên quan tới bản quyền tác giả và các quyền liên quan, nhãn hiệu hàng hoá, chỉ dẫn địa lý, kiểu dáng công nghiệp, bằng độc quyền sáng chế, thiết kế bố trí mạch tích hợp, bảo hộ thông tin không được tiết lộ và kiểm soát thực tiễn chống cạnh tranh trong hợp đồng li-xăng (phần sau này không có trong phần định nghĩa về sở hữu trí tuệ của Điều 1.2).

Bản quyền tác giả và các quyền liên quan (Mục 1)

5.684 Các yếu tố cơ bản của các tiêu chuẩn về khả năng bảo hộ, phạm vi và việc sử dụng bản quyền tác giả và các quyền liên quan bao gồm:

- Các nước thành viên phải tuân thủ các Điều từ 1 đến 21 của Văn kiện Paris 1971 của Công ước Berne và, khi có thể áp dụng, phải tuân theo cả Phần phụ lục kèm theo Công ước đó (bao gồm những quy định đặc biệt đối với các nước đang phát triển). Tuy nhiên, các nước thành viên không có quyền hay nghĩa vụ theo Hiệp định này đối với đối tượng của Điều 6bis Công ước Berne (về quyền nhân thân) hoặc của các quyền phát sinh từ đó (Điều 9.1);

- Bảo hộ bản quyền tác giả mở rộng tới sự biểu hiện và không mở rộng với các ý tưởng, thủ tục, phương pháp hoạt động hoặc các khái niệm toán học (Điều 9.2);

- Các chương trình máy tính, dù ở dạng mã nguồn hay mã máy phải được bảo hộ như các tác phẩm văn học theo công ước Berne (Điều 10.1);

- Việc biên soạn dữ liệu hoặc các tư liệu khác, dù ở dạng đọc được bằng máy hay ở dạng khác, mà do việc lựa chọn hay sắp xếp nội dung của chúng tạo nên những sáng tạo trí tuệ sẽ được bảo hộ với tư cách "như vậy". Việc bảo hộ không mở rộng cho bản thân các dữ liệu và tư liệu, nhưng không phương hại tới bất kỳ bản quyền tác giả nào đang tồn tại trong chính các dữ liệu hay tư liệu đó (Điều 10.2);

- Quyền cho thuê thương mại được quy định ít nhất là đối với các bản ghi âm máy tính, trừ khi chính chương trình đó không phải là đối tượng cho thuê chính, và với các tác phẩm điện ảnh; tuy nhiên, các nước thành viên được miễn nghĩa vụ đối với các tác phẩm điện ảnh, trừ khi việc cho thuê đó dẫn tới tình trạng sao chép rộng rãi làm tổn hại tới độc quyền sao chép tại một nước thành viên (Điều 11);

- Thời hạn bảo hộ các tác phẩm, ngoài các tác phẩm nhiếp ảnh hoặc các tác phẩm nghệ thuật ứng dụng, khi thời hạn được tính trên cơ sở không phải theo đời người, sẽ là không dưới 50 năm kể từ khi kết thúc năm được phép công bố hoặc, nếu việc công bố không diễn ra trong vòng 50 năm từ khi sáng tạo ra tác phẩm thì thời hạn là 50 năm tính từ khi kết thúc năm mà tác phẩm được tạo ra (Điều 12);

- Các hạn chế và ngoại lệ đối với độc quyền được giới hạn trong các trường hợp không mâu thuẫn với việc khai thác bình thường tác phẩm và không phương hại một cách bất hợp lý đến các lợi ích hợp pháp của chủ thể quyền (Điều 13);

- Đối với các quyền liên quan, các nghệ sĩ biểu diễn có quyền ngăn cấm việc ghi thu, lưu định và tái tạo, nhân bản các chương trình biểu diễn của họ chưa được ghi thu, lưu định trong các bản ghi âm, và phát sóng vô tuyến và truyền đạt tới công chúng các buổi biểu diễn trực tiếp của họ (Điều 14.1);

- Các nhà sản xuất bản ghi âm có quyền cho phép hoặc ngăn cấm việc tái tạo, nhân bản trực tiếp hoặc gián tiếp các bản ghi âm của họ (Điều 14.2);

- Các tổ chức phát sóng (hoặc, nếu quyền đó không được cấp cho các tổ chức phát sóng, chủ sở hữu bản quyền tác giả của các đối tượng trong chương trình phát sóng) có quyền ngăn cấm việc ghi thu, lưu định, tái tạo, nhân bản, phát sóng lại qua phương tiện vô tuyến và truyền đạt tới công chúng bằng việc phát sóng truyền hình (Điều 14.3);

- Quyền cho thuê được cấp cho các nhà sản xuất, và một số chủ thể quyền khác, đối với bản ghi âm của họ; các Thành viên có thể duy trì những hệ thống, có hiệu lực vào ngày 15 tháng 4 năm 1994, về các khoản thù lao thích đáng đối với việc thuê các bản ghi âm, miễn là hệ thống này không phương hại tới độc quyền tái tạo, nhân bản (Điều 14.4);

- Thời hạn bảo hộ đối với các nhà sản xuất bản ghi âm và người biểu diễn tối thiểu là 50 năm tính từ khi kết thúc năm mà việc ghi thu, lưu định hoặc buổi biểu diễn được tiến hành, và đối với những tổ chức phát sóng, thời hạn bảo hộ ít nhất là 20 năm tính từ khi kết thúc năm mà chương trình phát sóng được thực hiện (Điều 14.5);

- Các điều kiện, quy định hạn chế, ngoại lệ và bảo lưu trong phạm vi cho phép theo Công ước Rome có thể được áp dụng cho các quyền liên quan cụ thể được cấp trong Hiệp định (theo đoạn 14.1 tới 14.3); tuy nhiên, các quy định của Điều 18 Công ước Berne được áp dụng, với những sửa đổi thích hợp, đối với quyền của người biểu diễn và các nhà sản xuất bản ghi âm về bản ghi âm (Điều 14.6).

Nhãn hiệu hàng hoá (Mục 2)

5.685 Những yếu tố cơ bản của các tiêu chuẩn về khả năng bảo hộ, phạm vi, và việc sử dụng các quyền về nhãn hiệu hàng hoá bao gồm:

- Dấu hiệu bất kỳ có khả năng phân biệt hàng hoá hoặc dịch vụ của doanh nghiệp này với doanh nghiệp khác (vì vậy kể cả các nhãn hiệu dịch vụ) sẽ được đăng ký nhãn hiệu hàng hoá (Điều 15.1);
- Khả năng đăng ký có thể phụ thuộc vào sự đánh giá bằng mắt và, đối với những dấu hiệu không có khả năng phân biệt rõ ràng, phụ thuộc vào khả năng phân biệt có được thông qua sử dụng (Điều 15.1);
- Khả năng đăng ký có thể phụ thuộc vào việc sử dụng (Điều 15.2), song việc sử dụng có thể không phải là một điều kiện để nộp đơn và một đơn xin đăng ký không thể bị từ chối dựa trên lý do duy nhất là dự định sử dụng không diễn ra trong vòng 3 năm kể từ ngày nộp đơn (Điều 15.3);
- Bản chất của hàng hoá hoặc dịch vụ mà theo đó một nhãn hiệu hàng hoá phải được áp dụng không thể là cản trở đối với việc đăng ký nhãn hiệu (Điều 15.4);
- Các nước thành viên sẽ công bố từng nhãn hiệu hàng hoá và đảm bảo một cơ hội hợp lý cho việc nộp đơn yêu cầu huỷ bỏ đăng ký, và có thể đảm bảo cơ hội phản đối việc đăng ký (Điều 15.5);
- Các quyền được hưởng từ việc đăng ký bao gồm độc quyền ngăn cấm các bên thứ ba sử dụng những dấu hiệu giống hệt hoặc tương tự trên các hàng hoá hoặc dịch vụ giống hệt hoặc tương tự, nếu việc sử dụng như vậy sẽ chắc chắn dẫn tới nhầm lẫn, giả định rằng hàng hoá hoặc dịch vụ là giống hệt nhau (Điều 16.1), với một số ngoại lệ được cho phép như việc sử dụng với mục đích lành mạnh các thuật ngữ mô tả (Điều 17);
- Các quyền được quy định cho chủ sở hữu các nhãn hiệu hàng hoá và các nhãn hiệu dịch vụ nổi tiếng (Điều 16.2 và 16.3);
- Thời hạn đăng ký lần đầu và các lần gia hạn không dưới 7 năm và việc gia hạn không bị hạn chế (Điều 18);
- Nếu việc sử dụng được yêu cầu nêu rõ để duy trì đăng ký, thì việc đăng ký có thể bị huỷ bỏ chỉ sau một giai đoạn không sử dụng ít nhất là 3 năm liên tục, trừ khi chỉ ra được các lý do hợp lý của việc không sử dụng (Điều 19.1);
- Các hạn chế đối với việc sử dụng không được cho phép (Điều 20);
- Các trường hợp cấp li-xăng nhãn hiệu hàng hoá bắt buộc không được cho phép (Điều 21);
- Các nhãn hiệu hàng hoá có thể được chuyển nhượng cùng với hoặc không cùng với việc chuyển nhượng doanh nghiệp sở hữu nhãn hiệu hàng hoá (Điều 21);

Chỉ dẫn địa lý (Mục 3)

5.686 Những yếu tố cơ bản của các tiêu chuẩn liên quan đến khả năng bảo hộ, phạm vi và việc sử dụng các quyền liên quan đến chỉ dẫn địa lý bao gồm:

- "Chỉ dẫn địa lý" là những chỉ dẫn xác định một sản phẩm là có nguồn gốc từ lãnh thổ của một nước thành viên, hoặc từ một khu vực hay địa phương thuộc vùng lãnh thổ đó, mà tại

đó chất lượng, danh tiếng hoặc các đặc tính khác của sản phẩm chủ yếu gắn với nguồn gốc địa lý của sản phẩm (Điều 22.1);

- Các nước thành viên phải quy định biện pháp pháp lý cho các bên liên quan để ngăn chặn việc sử dụng những chỉ dẫn có khả năng chỉ dẫn gây hiểu lầm rằng một hàng hóa có nguồn gốc tại một khu vực địa lý khác với nguồn gốc địa lý thực sự của sản phẩm (Điều 22.2 (a));

- Các nước thành viên sẽ từ chối hoặc tước hiệu lực đăng ký của một nhãn hiệu hàng hoá mang một chỉ dẫn gây hiểu lầm (Điều 22.3), và quy định các biện pháp ngăn chặn bất kỳ việc sử dụng nào tạo ra một hành vi cạnh tranh không lành mạnh theo như ý nghĩa của Điều 10bis Công ước Paris (Điều 22.2 (b));

- Có thể áp dụng việc bảo hộ chống lại một chỉ dẫn địa lý đúng về mặt nghĩa đen song gây ra sự hiểu nhầm (Điều 22.4) và, cả trong trường hợp rượu vang hoặc rượu mạnh, thậm chí khi nguồn gốc thực sự của hàng hóa được chỉ dẫn hoặc chỉ dẫn địa lý được sử dụng dưới dạng dịch hoặc đi kèm các thuật ngữ như "loại", "kiểu", "dạng", "phỏng theo" hoặc những thuật ngữ tương tự (Điều 23.1);

- Việc bảo hộ không được áp dụng đối với một chỉ dẫn địa lý của một nước thành viên khác mà giống với tên gọi chung cho hàng hoá hoặc dịch vụ, hoặc, đối với các sản phẩm rượu mà giống với tên gọi thông thường của một loại nho tại lãnh thổ của nước thành viên đó kể từ ngày Hiệp định WTO có hiệu lực (Điều 24.6);

- Không có nghĩa vụ bảo hộ các chỉ dẫn địa lý mà không được hoặc đã bị chấm dứt bảo hộ ở nước xuất xứ, hoặc những chỉ dẫn địa lý đã không còn được sử dụng tại nước đó (Điều 24.9);

- Các hướng dẫn quy định về việc bảo hộ bổ sung đối với các chỉ dẫn địa lý cho rượu vang và rượu mạnh (Điều 23), kể cả việc bảo hộ đồng thời các chỉ dẫn địa lý đồng âm cho rượu vang (Điều 23.3), những ngoại lệ cụ thể cho các quyền cơ bản như các quyền có trước (Điều 24.4) và quyền sử dụng các tên cá nhân (Điều 24.8) và giới hạn thời gian đăng ký trong những trường hợp cụ thể (Điều 24.7);

- Để tạo điều kiện thuận lợi cho việc bảo hộ những chỉ dẫn địa lý đối với rượu vang, các cuộc đàm phán phải được tiến hành tại Hội đồng TRIPS về việc thành lập một hệ thống đa phương để thông báo và đăng ký các chỉ dẫn địa lý cho rượu vang, sẽ có hiệu lực đối với các nước thành viên tham gia vào hệ thống này (Điều 23.4).

Kiểu dáng công nghiệp (Mục 4)

5.687 Những yếu tố cơ bản của các tiêu chuẩn về khả năng bảo hộ, phạm vi và việc sử dụng các quyền kiểu dáng công nghiệp bao gồm:

- Các nước thành viên sẽ quy định việc bảo hộ cho các kiểu dáng công nghiệp được tạo ra độc lập mà là nguyên bản hoặc mới; quy định một số tiêu chuẩn đối với việc xác định khả năng bảo hộ được cho phép (Điều 25.1);

- Các yêu cầu về bảo hộ kiểu dáng trong ngành dệt, có thể được quy định trong luật kiểu dáng công nghiệp hoặc luật bản quyền tác giả, phải không gây phương hại một cách bất hợp lý tới cơ hội nhận được sự bảo hộ, cụ thể đối với vấn đề chi phí, xét nghiệm hoặc công bố (Điều 25.2);

- Các độc quyền sẽ bao gồm quyền ngăn chặn các bên thứ ba sản xuất, bán hoặc nhập khẩu, vì những mục đích thương mại, các vật phẩm mang chứa hoặc thể hiện một kiểu dáng công nghiệp đã được bảo hộ (Điều 26.1), tuân theo một số ngoại lệ cho phép (Điều 26.2);

- Thời hạn bảo hộ sẽ được tính ít nhất là 10 năm (Điều 26.3).

Bằng độc quyền sáng chế (Mục 5)

5.688 Yếu tố cơ bản của các tiêu chuẩn về khả năng bảo hộ, phạm vi và việc sử dụng các quyền về sáng chế bao gồm:

- bằng độc quyền sáng chế có thể được cấp cho các sản phẩm hoặc quy trình trong tất cả các lĩnh vực công nghệ, với điều kiện là sáng chế đó phải mới, thể hiện trình độ sáng tạo và có khả năng áp dụng công nghiệp (Điều 27.1), ngoại trừ việc các nước thành viên có thể loại trừ các sáng chế, ngăn cấm trong phạm vi lãnh thổ của họ việc khai thác thương mại các sáng chế cần thiết cho việc bảo hộ trật tự công cộng (an toàn công cộng), bao gồm việc bảo vệ con người, động thực vật hoặc sức khỏe, hoặc để tránh các nguy hại nghiêm trọng tới môi trường, miễn là các ngoại trừ này không phải được thực hiện chỉ vì việc khai thác đó bị luật pháp của họ ngăn cấm (Điều 27.2); và các nước thành viên có thể loại trừ các phương pháp phẫu thuật, trị liệu, chẩn đoán cho việc điều trị con người, động vật, thực vật không phải là vi sinh vật, và các quy trình sinh học thiết yếu cho việc sản xuất động vật hay thực vật mà không phải là các quy trình phi sinh học và vi sinh học (Điều 27.3); tuy nhiên, các nước thành viên có thể quy định việc bảo hộ các giống cây trồng hoặc bằng bằng độc quyền sáng chế hoặc bằng một hệ thống đặc trưng có hiệu quả hoặc bằng sự kết hợp bất kỳ các hệ thống đó (Điều 27.3);

- việc được cấp bằng độc quyền sáng chế và hưởng các quyền về sáng chế không phân biệt nơi tạo ra sáng chế hoặc lĩnh vực kỹ thuật của sáng chế, và dù sản phẩm được nhập khẩu hay sản xuất tại địa phương (Điều 27.1);

- các độc quyền đối với sản phẩm bao gồm quyền ngăn cấm bên thứ ba chế tạo, sử dụng, chào bán, bán hoặc nhập khẩu sản phẩm đã được cấp bằng độc quyền sáng chế, còn đối với quy trình, đó là quyền ngăn cấm bên thứ ba sử dụng quy trình và sử dụng, chào bán, bán hoặc nhập khẩu nhằm các mục đích tương tự những sản phẩm thu được trực tiếp từ quy trình đó (Điều 28.1), các độc quyền trên phải tuân theo một số ngoại lệ nhất định (Điều 30);

- bằng độc quyền sáng chế có thể được chuyển nhượng, có thể được chuyển giao và có thể li-xăng (Điều 28.2);

- một số điều kiện nhất định được đặt ra đối với việc bộc lộ sáng chế trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế (Điều 29);

- việc sử dụng không cần sự cho phép của chủ sở hữu (thường được gọi là li-xăng bắt buộc), và việc sử dụng như vậy do chính phủ thực hiện chỉ được phép áp dụng theo những điều kiện đã quy định (Điều 31); ví dụ, việc sử dụng như vậy trong lĩnh vực công nghệ bán dẫn bị hạn chế bởi một số mục đích đã quy định (Điều 31(c));

- sự xem xét của tòa án sẽ được áp dụng cho bất kỳ quyết định thu hồi hay tước hiệu lực một bằng độc quyền sáng chế (Điều 32);

- thời hạn bảo hộ ít nhất sẽ là 20 năm tính từ ngày nộp đơn (Điều 33);

- trách nhiệm cung cấp chứng cứ liên quan đến việc liệu một sản phẩm được sản xuất bằng một quy trình đã được cấp bằng độc quyền sáng chế trong trường hợp nhất định có bị buộc là vi phạm hay không (Điều 34).

5.689 Ngoài các nghĩa vụ đã được đề cập từ trước, kể từ ngày Thoả thuận WTO có hiệu lực (ngày 1 tháng 1 năm 1995), nếu một nước thành viên chưa quy định việc bảo hộ sáng chế cho dược phẩm và các sản phẩm hoá nông nghiệp theo như các nghĩa vụ của nước đó được quy định tại Điều 27, thì từ ngày đó Thành viên này phải quy định một cách thức có thể nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế. Kể từ ngày áp dụng Thoả thuận, nước thành viên đó phải áp dụng các tiêu chuẩn về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế cho các đơn này như thể những tiêu chuẩn này đã được áp dụng vào ngày nộp đơn hoặc ngày nộp đơn ưu tiên. Nếu đối tượng của đơn đáp ứng các tiêu chuẩn bảo hộ, thì nước thành viên phải quy định việc bảo hộ sáng chế cho phần còn lại của thời hạn bằng độc quyền sáng chế tính từ ngày nộp đơn (Điều 70.8).

5.690 Khi một đơn như vậy được nộp, các quyền kinh doanh độc quyền phải được cấp trong thời hạn năm năm sau khi được phê chuẩn việc kinh doanh hoặc cho tới khi được cấp một bằng độc quyền sáng chế cho sản phẩm hoặc bị phản đối ở nước thành viên đó, tuỳ thuộc thời hạn nào ngắn hơn, miễn là sau khi Thoả thuận WTO có hiệu lực, đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế đã được nộp và một bằng độc quyền sáng chế đã được cấp cho sản phẩm đó ở một nước thành viên khác và nhận được sự phê chuẩn kinh doanh ở nước thành viên khác đó (Điều 70.9).

Thiết kế bố trí Mạch tích hợp (Mục 6)

5.691 Hiệp định TRIPS kết hợp gần như tất cả các điều khoản nội dung, với một vài trường hợp ngoại lệ, của Hiệp ước. Hiệp ước quy định một thể chế bảo hộ pháp lý cho các thiết kế bố trí mạch tích hợp, bao gồm các quy định, ngoài những điều khác, về đối tượng được bảo hộ, hình thức bảo hộ pháp lý, đối xử quốc gia, phạm vi bảo hộ, khai thác, đăng ký, bộc lộ và thời hạn bảo hộ. Các yêu cầu của Hiệp định TRIPS như sau:

- Các thành viên phải quy định việc bảo hộ đối với các thiết kế bố trí mạch tích hợp phù hợp với quy định từ Điều 2 tới Điều 7 (trừ Điều 6(3) trong đó quy định về li-xăng bắt buộc), Điều 12 và Điều 16(3) của Hiệp ước IPIC (Điều 35);

- Hiệp định TRIPS thay đổi thời hạn bảo hộ tối thiểu từ 8 năm theo quy định của Điều 8 Hiệp ước IPIC (Điều 38) lên 10 đến 15 năm;

- Hiệp định TRIPS hạn chế các trường hợp thiết kế bố trí có thể bị sử dụng mà không có sự đồng ý của người nắm quyền (Điều 37.2);

- Hiệp định TRIPS đưa ra một hành vi ngăn cấm bổ sung đối với những hành vi được liệt kê trong Hiệp ước IPIC, đó là bất kỳ hành vi nào liên quan tới vật phẩm có chứa một mạch tích hợp, song chỉ khi vật đó còn tiếp tục chứa đựng một thiết kế bố trí bị sao chép bất hợp pháp (Điều 36);

- Hiệp định TRIPS quy định rằng các hành vi thực hiện do vô ý sẽ không bị coi là vi phạm (Điều 6(4) của Hiệp ước IPIC đã rõ ràng cho phép những ngoại lệ như vậy), song phải thanh toán một khoản thù lao hợp lý đối với số hàng hóa vẫn còn trong kho sau khi đã được thông báo (Điều 37.1).

Bảo hộ thông tin không tiết lộ (Mục 7)

5.692 Hiệp định TRIPS quy định rằng, trong quá trình bảo đảm sự bảo hộ hữu hiệu chống lại cạnh tranh không lành mạnh như được quy định tại Điều 10bis Công ước Paris, các nước thành viên sẽ bảo hộ thông tin không được tiết lộ và các dữ liệu được nộp cho chính phủ hoặc các cơ quan thuộc chính phủ theo các quy định sau (Điều 39.1):

- Các thể nhân và pháp nhân sẽ có khả năng ngăn chặn thông tin thuộc quyền kiểm soát hợp pháp của họ không bị bộc lộ, thu thập, hoặc sử dụng bởi những tổ chức hoặc cá nhân khác mà không được sự đồng ý của họ theo một cách thức trái với các thông lệ thương mại trung thực (Điều 39.2);

- Việc bảo hộ này được đặt ra đối với các thông tin bí mật (nghĩa là không được phổ biến một cách rộng rãi hoặc chỉ trong các nhóm trực tiếp liên quan đến thông tin đó) và những thông tin có giá trị về mặt thương mại bởi vì thông tin đó bí mật và những thông tin phải tuân theo các bước hợp lý để giữ bí mật (Điều 39.2);

- Các cuộc kiểm tra chưa bộc lộ hoặc các dữ liệu khác được nộp như một điều kiện để được phê chuẩn việc kinh doanh dược phẩm hoặc các sản phẩm hoá nông nghiệp mà sử dụng những chất hoá học mới, sẽ được bảo hộ chống lại việc sử dụng thương mại không lành mạnh và, trong những trường hợp cụ thể, chống lại việc bộc lộ (Điều 39.3).

Kiểm soát hoạt động chống cạnh tranh trong các li-xăng theo hợp đồng (Mục 8)

5.693 Nhận thức được rằng một số thông lệ về cấp li-xăng hoặc các điều kiện gắn liền với quyền sở hữu trí tuệ mà ngăn chặn cạnh tranh có thể có những tác động có hại đối với thương mại và có thể cản trở việc chuyển giao và phổ biến công nghệ (Điều 39.1), Hiệp định TRIPS quy định các nước thành viên có thể cụ thể hoá trong luật quốc gia về các thông lệ cấp li-xăng hoặc các điều kiện mà trong những trường hợp cụ thể có thể tạo nên việc lạm dụng quyền sở hữu trí tuệ gây ảnh hưởng tiêu cực cho hoạt động cạnh tranh trên thị trường liên quan, và các nước thành viên có thể thông qua các biện pháp thích hợp để kiểm soát hoặc ngăn chặn những thông lệ đó (Điều 40.2).

5.694 Các nước thành viên đồng ý sẽ tham khảo ý kiến của nhau, theo yêu cầu, để đảm bảo sự tuân thủ luật pháp về vấn đề này (Điều 40.3) hoặc khi các công dân của họ phải tuân theo những thủ tục như vậy ở lãnh thổ của các nước thành viên khác (Điều 40.4).

Thực thi quyền sở hữu trí tuệ (Phần III)

Các nghĩa vụ chung (Mục 1)

5.695 Hiệp định TRIPS yêu cầu rằng các thủ tục thực thi được cụ thể nhằm cho phép hành động hiệu quả chống lại hành vi vi phạm quyền sở hữu trí tuệ mà Hiệp định quy định, gồm cả các biện pháp khẩn cấp tạm thời để ngăn chặn hành vi vi phạm và các biện pháp ngăn chặn việc tiếp tục vi phạm. Những thủ tục này phải được áp dụng theo cách thức nhằm tránh tạo ra rào cản đối với kinh doanh hợp pháp và quy định những bảo đảm chống lại sự lạm dụng các thủ tục đó (Điều 41.1).

5.696 Các thủ tục thực thi phải công bằng và hợp lý, không phức tạp hoặc tốn kém một cách không cần thiết, và cũng không được dẫn tới những hạn chế bất hợp lý về thời gian hoặc những trì hoãn không thích đáng (Điều 41.2). Các quyết định về vụ việc nên được thực hiện bằng văn bản và nêu rõ lý do, sẽ được gửi tới ít nhất là cho các bên để thực hiện đúng thời hạn, và sẽ chỉ dựa trên các chứng cứ mà các bên đưa ra khi xét xử (Điều 41.3). Các bên tham

gia vụ kiện sẽ có cơ hội xem xét lại các quyết định hành chính cuối cùng và xem xét lại ít nhất là các khía cạnh pháp lý của các quyết định xét xử vụ việc ở cấp sơ thẩm, ngoại trừ việc tuyên bố vô tội trong vụ án hình sự (Điều 41.4).

5.697 Tuy nhiên, các nước thành viên không có nghĩa vụ đặt ra một hệ thống pháp luật về thực thi sở hữu trí tuệ khác với hệ thống thực thi pháp luật nói chung, cũng như không có nghĩa vụ trong việc phân chia các nguồn lực giữa thực thi quyền sở hữu trí tuệ và thực thi pháp luật nói chung (Điều 41.5).

Các thủ tục tố tụng và biện pháp dân sự và hành chính (Mục 2)

5.698 Hiệp định TRIPS thiết lập các nguyên tắc về thủ tục tố tụng dân sự và hành chính mà việc thực thi các quyền sở hữu trí tuệ phải tuân theo. Những thủ tục này bao gồm các quy định về các thủ tục công bằng và hợp lý (Điều 42), về chứng cứ (Điều 43), các lệnh cấm (Điều 44), thiệt hại (Điều 45), và các biện pháp khác như thẩm quyền ra lệnh xử lý các hàng hoá vi phạm hay các vật liệu hoặc dụng cụ được sử dụng trong việc tạo ra các hàng hoá vi phạm (Điều 46); những quy định này cũng giải quyết quyền thông tin, ví dụ thẩm quyền ra lệnh rằng bên vi phạm phải thông báo cho chủ thể quyền về danh tính của các bên thứ ba tham gia vào việc sản xuất và phân phối hàng hoá hoặc dịch vụ vi phạm và các kênh phân phối của họ (Điều 47), bồi thường cho bị đơn (Điều 48) và việc áp dụng các nguyên tắc nói trên đối với các thủ tục hành chính (Điều 49).

Các biện pháp tạm thời (Mục 3)

5.699 Hiệp định TRIPS thiết lập các nguyên tắc về các biện pháp tạm thời để ngăn chặn việc xảy ra các hành vi vi phạm quyền sở hữu trí tuệ, và đặc biệt để ngăn chặn sự xâm nhập của hàng hoá vào các kênh thương mại trong lãnh thổ có thẩm quyền tài phán của họ, bao gồm những hàng hoá nhập khẩu ngay sau khi hoàn thành thủ tục hải quan. Những biện pháp này cũng để lưu giữ chứng cứ liên quan về hành vi bị coi là vi phạm, và để thông qua các biện pháp tạm thời trước khi nghe bị đơn trình bày ý kiến (inaudita altera parte) khi việc trì hoãn chắc chắn gây ra thiệt hại không thể khắc phục hoặc khi có nguy cơ các chứng cứ sẽ bị tiêu huỷ (Điều 50).

Các yêu cầu đặc biệt liên quan đến biện pháp kiểm soát biên giới (Mục 4)

5.700 Hiệp định TRIPS quy định một số thủ tục thực thi liên quan tới các biện pháp kiểm soát biên giới, để cho phép chủ thể quyền, người có lý do xác đáng nghi ngờ rằng việc nhập khẩu hàng hoá mang nhãn hiệu giả hoặc hàng hóa ăn cắp bản quyền tác giả có thể diễn ra, để đệ đơn yêu cầu các cơ quan hải quan đình chỉ việc lưu thông tự do những hàng hoá đó. Các nguyên tắc được thiết lập về việc cơ quan hải quan đình chỉ giải toả hàng hoá (Điều 51), về đơn cho các thủ tục trên (Điều 52), đảm bảo an ninh hoặc tương đương (Điều 53), thông báo về việc đình chỉ (Điều 54), thời hạn đình chỉ (Điều 55), bồi thường của người nhập khẩu và của chủ sở hữu hàng hoá (Điều 56), quyền thanh tra và thông tin (Điều 57), hành động đương nhiên (Điều 58), các biện pháp (Điều 59) và nhập khẩu với số lượng nhỏ (Điều 60).

Thủ tục hình sự (Mục 5)

5.701 Hiệp định TRIPS yêu cầu các nước thành viên quy định áp dụng thủ tục hình sự và các hình phạt ít nhất là trong các trường hợp cố ý làm giả nhãn hiệu hàng hoá hoặc ăn cắp bản quyền tác giả trên một quy mô thương mại. Các nước thành viên cũng phải quy định các biện pháp như hình phạt tù, phạt tiền và tịch thu, trưng thu và tiêu huỷ hàng hoá vi phạm cũng như bất kỳ vật liệu và phương tiện chủ yếu được sử dụng để thực hiện hành vi vi phạm.

Thụ đắc và duy trì quyền sở hữu trí tuệ và các thủ tục liên quan (Phần IV)

5.702 Hiệp định TRIPS gồm có các quy định chung về những nguyên tắc liên quan tới thủ tục thụ đắc và duy trì quyền sở hữu công nghiệp. Các thành viên có thể yêu cầu, như một điều kiện thủ đắc hay duy trì các quyền sở hữu công nghiệp mà Hiệp định nêu ra (trừ việc bảo hộ thông tin không được tiết lộ), việc tuân thủ các thủ tục hợp lý và các hình thức phù hợp với Hiệp định (Điều 62.1). Các thủ tục cấp hoặc đăng ký phải cho phép có một khoảng thời gian hợp lý nhằm tránh việc rút ngắn giai đoạn bảo hộ một cách tùy tiện (Điều 62.2). Các thủ tục liên quan tới việc thủ đắc, duy trì, hủy bỏ và các thủ tục giữa các bên phải được điều chỉnh bằng các nguyên tắc có thể áp dụng cho việc thực thi (Điều 62.4, tham chiếu Điều 41.2 và 41.3), và phần lớn các quyết định hành chính cuối cùng phải tuân theo việc xem xét lại tại cơ quan xét xử hoặc cơ quan có chức năng xét xử (Điều 62.5).

5.703 Hiệp định cũng quy định rằng Điều 4 Công ước Pari về quyền ưu tiên sẽ được áp dụng cho các nhãn hiệu dịch vụ với những sửa đổi thích hợp.

Ngăn ngừa và giải quyết tranh chấp (Phần V)

Tính minh bạch

5.704 Hiệp định TRIPS yêu cầu rằng luật và các quy tắc, quyết định pháp lý cuối cùng, quy định hành chính của việc áp dụng chung và các hiệp định song phương liên quan đến đối tượng của Hiệp định phải được các nước thành viên công bố hoặc công khai trước dân chúng (Điều 63.1).

5.705 Các nước thành viên cũng được yêu cầu phải thông báo về những luật và quy tắc đó cho Hội đồng TRIPS. Ngược lại, Hội đồng phải cố gắng giảm nghĩa vụ này cho các nước thành viên bằng việc tham gia các cuộc thảo luận với WIPO về khả năng thiết lập một đăng bạ chung quy định luật và những quy tắc này (Điều 63.2).

5.706 Hội đồng TRIPS cũng sẽ xem xét, trong mối quan hệ này, bất kỳ hành động nào về việc thông báo theo đúng nghĩa vụ mà Hiệp định quy định xuất phát từ Điều 6ter Công ước Paris.

Giải quyết tranh chấp

5.707 Một yếu tố đặc biệt quan trọng của Hiệp định TRIPS là hệ thống giải quyết tranh chấp được thiết lập theo Thoả thuận WTO. Hiệp định TRIPS viện dẫn những quy định tại các Điều XXII và XXIII của GATT năm 1994 (Thoả thuận WTO), đã được thảo tỉ mỉ trong Hướng dẫn của WTO về những Nguyên tắc và Thủ tục Giải quyết tranh chấp (được kèm theo như Phần phụ lục của Thoả thuận WTO), mà áp dụng đối với các cuộc hội đàm và giải quyết tranh chấp theo Hiệp định TRIPS (Điều 64.1).

5.708 Tuy nhiên, cái gọi là những trường hợp giải quyết tranh chấp "phi bạo lực" được nêu tại khoản 1(b) và 1(c) của Điều XXIII Hiệp định GATT 1994 không được áp dụng để giải quyết những tranh chấp theo Hiệp định TRIPS trong ít nhất năm năm kể từ ngày Thoả thuận WTO có hiệu lực (đó là, ít nhất cho tới ngày 1, tháng Một, năm 2000). Việc kéo dài giai đoạn đó phải do Hội đồng Bộ trưởng quyết định trên cơ sở nhất trí (Điều 64.2 và 64.3).

Hợp tác giữa Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới và Tổ chức Thương mại thế giới

5.709 Việc hợp tác dựa trên một Thỏa thuận giữa WIPO-WTO do Tổng giám đốc của hai tổ chức này ký kết, có hiệu lực vào ngày 1 tháng 1 năm 1996. Thỏa thuận gồm có ba phần nội dung, đó là luật pháp và các quy tắc, việc thực thi Điều 6ter của Công ước Paris và hỗ trợ về kỹ thuật lập pháp cho các nước đang phát triển. Các hoạt động liên quan do WIPO thực hiện theo Thỏa thuận giữa WIPO-WTO sẽ được trình bày dưới đây.

Luật pháp và các quy tắc

Dịch vụ cung cấp tài liệu và thông tin trong lĩnh vực pháp luật sở hữu trí tuệ

5.710 WIPO quy định một dịch vụ cung cấp tài liệu và thông tin đáp ứng các thắc mắc và yêu cầu của cả trong và ngoài, liên quan tới pháp chế quốc gia và các thỏa ước trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ, và thực hiện sao chụp các văn bản liên quan. WIPO duy trì và cập nhật một tuyển tập các văn bản pháp luật.

Duy trì và cập nhật cơ sở dữ liệu luật pháp để truy cập điện tử (CLEA)

5.711 CLEA đã được công bố trên Internet vào ngày 15 tháng 9 năm 1999. Hiện tại cơ sở dữ liệu này gồm hơn 2000 mục truy cập dữ liệu liên quan tới các thỏa ước quốc tế, pháp chế của Cộng đồng châu Âu và luật pháp quốc gia được thông tin tới WIPO qua các quốc gia thành viên theo Điều 15(2) Công ước Paris và Điều 24(2) Công ước Berne, hoặc được thông báo tới Hội đồng TRIPS và được thông tin tới WIPO bởi WTO theo Điều 2(4) của Thỏa thuận hợp tác giữa WIPO-WTO. Cơ sở dữ liệu này cũng gồm hơn 1000 văn bản hoàn chỉnh về pháp luật và các thỏa ước dưới hình thức điện tử, bằng tiếng Anh, Pháp và/hoặc tiếng Tây Ban Nha.

5.712 Trang web của CLEA tới nay đã có các văn bản pháp luật của Cộng đồng châu Âu và của 35 quốc gia khác, của các thỏa ước do WIPO quản lý. Tất cả các văn bản pháp luật đều thể hiện qua các liên kết siêu tốc (hyperlinks) và có thể tìm kiếm một cách đầy đủ.

Công bố, xuất bản văn bản luật và các thỏa ước

5.713 Trên nguyệt san Luật Sở hữu trí tuệ và các Thỏa ước (bằng tiếng Anh và tiếng Pháp) do WIPO phát hành gồm hai tờ in rời về lập pháp, " Luật Sở hữu công nghiệp và các Thỏa ước" và "Luật bản quyền tác giả và các quyền liên quan và các Thỏa ước", trong đó các văn bản pháp luật quốc gia và các thỏa ước được công bố, xuất bản theo phiên bản mới nhất (bất cứ khi nào có thể được sửa đổi).

IPLEX

5.714 Vào tháng 5 năm 2000, WIPO đã công bố phiên bản mới của CD-ROM IPLEX, một cơ sở dữ liệu chứa đựng các văn bản lập pháp (các thỏa ước đa phương, luật khu vực, các thỏa ước song phương, luật quốc gia) bằng tiếng Anh và tiếng Pháp về lĩnh vực sở hữu trí tuệ. Phiên bản mới của CD-ROM IPLEX thuận tiện khi sử dụng và có nhiều chức năng và đưa ra một hệ thống tra cứu rộng rãi và linh hoạt.

Hỗ trợ trong việc dịch luật

5.715 WIPO hỗ trợ trong việc dịch luật và các quy tắc đối với các thành viên của mình theo như các chương trình đang tiến hành của Tổ chức. Theo Điều 2(5) của Thỏa thuận giữa

WIPO-WTO, dịch vụ này được thực hiện đối với các nước thành viên đang phát triển của WTO mà không phải là quốc gia thành viên của WIPO nhằm cho phép họ hoàn thành nghĩa vụ để thông báo về pháp luật và các nguyên tắc của mình cho Hội đồng TRIPS. Vào giữa tháng 1 năm 1996 và ngày 31 tháng 12 năm 2000, việc hỗ trợ về dịch thuật đã được phân bổ cho 156 nước (không giới hạn với các nước đang phát triển), những nước mà luật pháp và các quy tắc đã được dịch từ hoặc sang tiếng A rập, Hà Lan, Anh, Pháp, Đức, Bồ Đào Nha và Tây Ban Nha.

Điều 6ter Công ước Paris

5.716 Theo Điều 3 của Thỏa thuận giữa WIPO-WTO, việc chuyển tải biểu tượng và chuyển giao quyền phản đối theo Hiệp định TRIPS phải do Văn phòng quốc tế của WIPO quản lý phù hợp với những thủ tục có thể áp dụng theo Điều 6ter Công ước Paris.

5.717 Theo Điều 3 của Thỏa thuận giữa WIPO-WTO, từ ngày 1 tháng 1 năm 1996 Văn phòng quốc tế đã thực hiện việc chuyển tải sau:

- với các thành viên của WTO mà không phải là thành viên của Công ước Paris, tất cả các biểu tượng để chuyển tải tới các quốc gia thành viên của Công ước Paris;

- các biểu tượng đã được yêu cầu bảo hộ từ ngày 1 tháng 1 năm 1996 bởi các quốc gia hoặc các tổ chức liên chính phủ.

5.718 Cần chú ý rằng việc chuyển tải như vậy không phương hại tới ngày tháng mà các thành viên WTO chắc chắn, theo Hiệp định TRIPS, phải bảo hộ những biểu tượng là chủ thể của việc chuyển tải.

Các hoạt động phối hợp giữa WIPO và WTO

5.719 Theo Thỏa thuận giữa WIPO-WTO, hai Tổ chức đã cam kết hỗ trợ về kỹ thuật lập pháp và đẩy mạnh các hoạt động hợp tác kỹ thuật của họ theo Điều 4 của Thỏa thuận. Đặc biệt, mỗi tổ chức đồng ý tạo thuận lợi cho các nước thành viên đang phát triển của tổ chức kia "sự hỗ trợ tương tự về kỹ thuật lập pháp liên quan tới Hiệp định TRIPS như đã tạo thuận lợi cho các nước thành viên của mình" theo đoạn 1 của Thỏa thuận. Ngoài ra hai tổ chức còn đồng ý, trong đoạn 2 của Thỏa thuận, "nâng cao sự hợp tác về hỗ trợ kỹ thuật lập pháp và các hoạt động hợp tác kỹ thuật liên quan tới Hiệp định TRIPS đối với các nước đang phát triển, nhằm tăng tối đa lợi ích của các hoạt động này và đảm bảo việc giúp đỡ lẫn nhau." Cuối cùng, hai tổ chức chỉ rõ trong đoạn 3 của Thỏa thuận rằng hai Tổ chức "sẽ giữ liên lạc thường xuyên và trao đổi những thông tin không phải là tin mật" vì mục đích hỗ trợ kỹ thuật lập pháp cho các nước đang phát triển.

5.720 Nhiều hoạt động đã được WIPO và WTO thực hiện theo Điều 4 của Thỏa thuận giữa WIPO-WTO, bao gồm việc tham dự các buổi họp của mỗi bên với tư cách quan sát viên, quy định về những người tham gia hội nghị chuyên đề, hội thảo, các buổi thảo luận và các khóa tập huấn của mỗi bên, và đặc biệt là việc tổ chức chung các hội nghị chuyên đề.

Sáng kiến chung giữa WIPO-WTO

5.721 Việc đẩy mạnh hợp tác đã được chỉ rõ trong Thỏa thuận giữa WIPO-WTO, WIPO đã bắt đầu sáng kiến chung với WTO vào tháng 7 năm 1998. Mục đích của sáng kiến chung là để

hỗ trợ cho các nước thành viên đang phát triển của WTO tại cuộc họp ngày 1 tháng 1 năm 2000, hạn cuối cùng phù hợp với Hiệp định TRIPS.

5.722 Sáng kiến chung được thực hiện dưới hình thức một thông báo chung giữa các Tổng giám đốc của hai Tổ chức, Tiến sĩ Kamil Idris của WIPO và Ông Renato Ruggiero của WTO, được gửi tới các bộ trưởng của mỗi một nước đang phát triển có liên quan. Mục đích của việc này là để WIPO và WTO tăng đến mức tối đa việc sử dụng các nguồn sẵn có trong giai đoạn khó khăn sắp tới bằng việc lên kế hoạch cải tiến và phối hợp các hoạt động hợp tác kỹ thuật, và được hiểu rằng phần lớn việc trợ giúp là từ phía WIPO.

5.723 Đã nhận được nhiều phúc đáp từ các nước đang phát triển và các nước kém phát triển kể từ khi bắt đầu sáng kiến chung. Nhiều yêu cầu đặt ra cũng đã được kết hợp thành các hoạt động trong chương trình hợp tác phát triển.

5.724 Bằng việc trả lời các yêu cầu được thực hiện theo sáng kiến chung, các quan chức của hai Tổ chức đã có nhiều dịp gặp nhau và thảo luận về việc phối hợp các nỗ lực và, trong một vài trường hợp, phối hợp giải quyết chung các yêu cầu đặc biệt bằng cách tổ chức các buổi thảo luận chung với các quốc gia hay lãnh thổ có yêu cầu. Việc hỗ trợ theo yêu cầu đã được quy định cho các thành viên có liên quan vào các khóa 1999 và 2000. Đặc biệt, một số lượng lớn các nhiệm vụ của WIPO và WTO đã được tổ chức vào năm 1999, bao gồm một hội nghị chuyên đề khu vực về "Thực thi Hiệp định TRIPS" tại Bangui, Cộng hòa Trung Phi, cho các nước Châu Phi nói tiếng Pháp cận Sahara từ ngày 23 đến ngày 26 tháng 3 năm 1999. Thêm vào đó, ba cuộc hội thảo cấp quốc gia đã được lên kế hoạch và được WIPO và WTO phối hợp tiến hành tại Colombia, Cuba và Venezuela vào cuối năm 1999 và vào năm 2000.

5.725 Để các nước thành viên kém phát triển của WIPO gặp mặt vào ngày 1 tháng 1 năm 2006, ngày hết hạn, một cố gắng chung tương tự cũng được lên kế hoạch cho năm 2001.

Sự phát triển không ngừng của luật sở hữu trí tuệ quốc tế

Giới thiệu

5.726 Sự phát triển của luật sở hữu công nghiệp theo truyền thống dựa trên các thỏa ước quốc tế giữa những quốc gia có chủ quyền. Những thỏa ước này hiện nay hình thành nên nền tảng của hệ thống quốc tế về bảo hộ sở hữu trí tuệ. Tuy nhiên, mỗi bước thay đổi trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ khiến cần phải xem xét các lựa chọn mới cho việc thúc đẩy sự phát triển của những nguyên tắc và quy tắc quốc tế chung cần được hài hòa. Một ví dụ nổi bật là việc đáp lại của WIPO với thách thức ngày càng tăng mà chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa phải đối mặt do việc đăng ký lừa dối và sử dụng tên miền internet bởi các bên thứ ba: WIPO đã tiến hành một quá trình thảo luận quốc tế đưa ra một loạt các khuyến nghị về cơ chế đấu tranh với những thực tiễn như vậy. Điều này đã dẫn tới việc phê chuẩn Chính sách thống nhất giải quyết tranh chấp tên miền (Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy) (xem chương 7).

5.727 Trong lĩnh vực hài hòa các nguyên tắc và quy tắc sở hữu công nghiệp, một cách tiếp cận linh động hơn, hay sự phối hợp về quản lý sẽ tạo ra kết quả nhanh chóng hơn, vì vậy đảm bảo các lợi ích thực tiễn sớm hơn cho các nhà quản lý và người sử dụng hệ thống sở hữu công nghiệp. Việc tiếp cận như vậy đôi khi được đề cập tới như các văn bản "luật mềm".

5.728 Về phương diện này tồn tại nhiều lựa chọn: các dự án về một loại quản lý thiết yếu, ví dụ, có thể đạt được tối đa trong một Bản ghi hơn là một thỏa ước chính thức; các hoạt động nhằm vào việc hài hòa luật pháp quốc gia có thể được thúc đẩy qua việc Hội đồng chung

WIPO (hay một Hội đồng WIPO khác) thông qua một nghị quyết, khuyến nghị rằng các quốc gia thành viên và các tổ chức liên chính phủ có liên quan thông qua và thực thi các nguyên tắc và quy tắc đặc thù. Công việc đòi hỏi một kết quả tạm thời, nhanh chóng, trong khi đang chờ được chấp thuận, thì có thể được thực hiện thông qua việc công bố các nguyên tắc và quy tắc mẫu để tạo thuận tiện cho bất kỳ nhà lập pháp hay cơ quan nào khác muốn biết hướng dẫn làm thế nào để giải quyết các vấn đề đặc thù.

5.729 Đại hội đồng WIPO và Hội đồng của Liên hiệp Paris gần đây đã thông qua hai văn bản như vậy: một Khuyến nghị chung về các quy định về Bảo hộ Nhãn hiệu nổi tiếng (1999) và một Khuyến nghị chung về Li-xăng Nhãn hiệu hàng hóa (2000). Tất nhiên, những Khuyến nghị này không có cùng một hiệu quả pháp luật như một thỏa ước có ràng buộc về mặt pháp lý với tất cả các quốc gia thành viên của thỏa ước. Tuy nhiên, theo như khuyến nghị của đại diện các Quốc gia thành viên tại hai cơ quan có thẩm quyền của WIPO thì chúng sẽ có một ảnh hưởng mạnh. Người ta hy vọng rằng các Khuyến nghị sẽ thuyết phục được những quốc gia thành viên đưa pháp luật quốc gia họ đặt cùng với những quy định này. Ví dụ, dự thảo Luật nhãn hiệu hàng hóa được thông qua mới đây của Cộng hòa Ấn Độ đề cập rõ ràng tới Khuyến nghị chung về các quy định về Bảo hộ Nhãn hiệu nổi tiếng (Dự thảo Luật Nhãn hiệu hàng hóa năm 1999, Chương II, 11(6) tới (10)).

5.730 Việc họ thông qua các khuyến nghị không loại bỏ việc các điều khoản được sáp nhập thành một thỏa ước ở giai đoạn sau. Do đó, một khuyến nghị có thể thiết lập bước đầu tiên trong việc tạo ra các nguyên tắc và tiêu chuẩn quốc tế mà, một khi đã hoàn thiện, có thể được thông qua chính thức như một thỏa ước quốc tế hoặc được cho vào một thỏa ước quốc tế.

Khuyến nghị chung về các quy định về Bảo hộ nhãn hiệu nổi tiếng

5.731 Khuyến nghị chung về các quy định về Bảo hộ nhãn hiệu nổi tiếng nhằm làm sáng tỏ, củng cố và bổ sung sự bảo hộ quốc tế hiện thời các nhãn hiệu nổi tiếng như Điều 6bis Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp (Công ước Paris) và Điều 16.2 và 16.3 của Hiệp định về các khía cạnh liên quan tới thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (TRIPS) đã thiết lập. Khuyến nghị bao gồm các điều khoản chi tiết xem xét việc xác định liệu một nhãn hiệu có là nhãn hiệu nổi tiếng tại một quốc gia thành viên hay không (Điều 2), và các biện pháp trong trường hợp có xung đột giữa nhãn hiệu nổi tiếng và các nhãn hiệu khác (Điều 4), dấu hiệu kinh doanh (Điều 5) hoặc tên miền (Điều 6). Vì vậy mà các quy định này sẽ tạo thuận lợi cho việc áp dụng những tiêu chuẩn quốc tế hiện hành.

5.732 Khuyến nghị bổ sung những tiêu chuẩn sau trong đó:

- tại Điều 2(1) đưa ra một danh sách chưa toàn diện các nhân tố mà Quốc gia thành viên có thể xem xét khi quyết định liệu một nhãn hiệu có nổi tiếng hay không, đặc biệt, một nhãn hiệu sẽ được xem là nổi tiếng nếu nhãn hiệu được xác định là như vậy tại ít nhất một khu vực công cộng có liên quan của một Quốc gia thành viên (Điều 2(2)(b));

- tại Điều 2(3), khuyến nghị đã liệt kê các nhân tố mà các Quốc gia thành viên sẽ không đòi hỏi như một điều kiện để xác định liệu một nhãn hiệu có nổi tiếng hay không, đặc biệt là một nhãn hiệu đã được sử dụng hay đăng ký chưa hoặc đơn đăng ký đã nộp tại Quốc gia thành viên đó hay chưa (Điều 2(3)(i));

- khuyến nghị yêu cầu rằng một nhãn hiệu nổi tiếng mà chưa đăng ký tại nước nơi được yêu cầu bảo hộ thì được bảo hộ chống lại việc sử dụng một nhãn hiệu giống hoặc tương tự cho các hàng hóa hay dịch vụ không tương tự, cho dù trong một số trường hợp, một

quốc gia thành viên có thể yêu cầu rằng nhãn hiệu phải nổi tiếng trong đông đảo công chúng (Điều 4(1)(b) và (c));

- khuyến nghị quy định hình thức xử phạt trong các trường hợp xung đột giữa nhãn hiệu nổi tiếng với dấu hiệu kinh doanh (Điều 5 của dự thảo điều luật) và tên miền (Điều 6 của dự thảo điều luật).

Khuyến nghị chung về li-xăng nhãn hiệu hàng hóa

5.733 Nhiều quốc gia đòi hỏi có hồ sơ li-xăng nhãn hiệu hàng hóa với một cơ quan thuộc chính phủ. Những yêu cầu về hồ sơ như vậy thay đổi ở mỗi nước một khác nhau và, trong một số trường hợp, đặt ra những trách nhiệm nặng nề cho chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa và bên được li-xăng. Khuyến nghị chung về li-xăng nhãn hiệu hàng hóa nhằm hài hòa và đơn giản hóa các yêu cầu về mặt thủ tục đối với hồ sơ. Về điều này, Khuyến nghị bổ sung cho Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa ngày 27 tháng 10 năm 1994, Hiệp ước đã không nói tới li-xăng nhãn hiệu hàng hóa.

5.734 Khuyến nghị quy định một danh sách tối đa các chỉ dẫn và những yếu tố mà một Cơ quan có thể yêu cầu đối với hồ sơ một li-xăng (Điều 2(1)); Các Cơ quan được tự do yêu cầu chỉ một số yếu tố được liệt kê, nhưng có thể không yêu cầu thông tin thêm hay thông tin khác (Điều 2(7)). Để tạo thuận lợi cho việc giải quyết những yêu cầu tại nhiều nước, Khuyến nghị quy định một Thủ tục quốc tế mẫu, tập trung tất cả thông tin mà một Cơ quan có thể đòi hỏi. Các Cơ quan có nghĩa vụ chấp nhận những yêu cầu đã gồm có tất cả các chỉ dẫn hay các yếu tố được chỉ rõ trong Mẫu đó (Điều 2(3)). Khuyến nghị cũng cố gắng hạn chế hậu quả của việc không tuân theo các yêu cầu về hồ sơ của bản thân những thỏa thuận li-xăng bằng cách quy định rằng không có hồ sơ li-xăng nào được ảnh hưởng tới:

- hiệu lực của nhãn hiệu hàng hóa là chủ thể của li-xăng (Điều 4(1));

- bất cứ quyền nào mà bên được li-xăng có thể có theo pháp luật của các Quốc gia thành viên để tham gia vụ kiện vi phạm do chủ sở hữu khởi kiện (Điều 4(2)(a)), trừ khi luật pháp của một Quốc gia thành viên tuyệt đối cấm bên được li-xăng nhưng chưa được công nhận tham gia vào vụ kiện như vậy (Điều 4(2)(b));

- vấn đề liệu việc một bên thứ ba sử dụng một nhãn hiệu có thể được xem như việc chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa sử dụng, có thể liên quan tới phạm vi các yêu cầu sử dụng (Điều 5).

Chương 6
QUẢN LÝ VÀ GIẢNG DẠY VỀ SỞ HỮU TRÍ TUỆ

Quản lý sở hữu công nghiệp

Giới thiệu

6.1 Cơ cấu tổ chức mà Chính phủ của một quốc gia cần phải thiết lập để luật sở hữu công nghiệp hoạt động có hiệu quả được chia làm ba phạm trù:

- Những cơ quan hoạt động trực tiếp như một phần trực thuộc bộ máy Chính phủ - đó là Cơ quan Sở hữu công nghiệp và Phòng cảnh sát.

- Những cơ quan không thuộc bộ máy Chính phủ nhưng có thể yêu cầu Chính phủ giám sát - đó là các đại diện về sáng chế và nhãn hiệu hàng hoá.

- Những thoả thuận đặc biệt tại toà án.

6.2 Cơ quan Sở hữu công nghiệp thường được gọi tắt là "Cơ quan Sáng chế", mặc dù cơ quan này xử lý cả nhãn hiệu hàng hoá, kiểu dáng công nghiệp cũng như bằng độc quyền sáng chế. Ở một số nước, ba chức năng này do những cơ quan riêng biệt hoạt động một cách độc lập, vì những lý do lịch sử hay những lý do khác, nhưng nếu kết hợp các chức năng trên trong một cơ quan thì cơ quan đó thường hoạt động hiệu quả hơn.

6.3 Cơ quan Sở hữu công nghiệp nhất thiết là một cơ quan trực thuộc Chính phủ. Vị trí chính xác của Cơ quan này trong bộ máy nhà nước có thể thay đổi tuỳ thuộc vào cơ cấu hành chính của Chính phủ quốc gia đó.

6.4 Cơ quan này có thể được hợp nhất hoàn toàn vào một Bộ có liên quan, với đội ngũ nhân viên là các công chức, những người được thuyên chuyển vào và ra khỏi Cơ quan từ các bộ phận khác của Bộ. Ưu điểm của việc chuyển đổi thường xuyên là Cơ quan được tiếp nhận đều đặn những nhân viên có kinh nghiệm hơn và có thể có những ý tưởng mới; điều này có nhược điểm là việc mất đi những nhân viên có kinh nghiệm khi họ chuyển đi nơi khác.

6.5 Cơ quan có thể được tổ chức như một cơ quan bán tự quản, có thể tuyển dụng và đào tạo nhân viên theo những điều khoản riêng của cơ quan, quản lý các khoản phí và những khoản chi tiêu khác và quản lý tài chính riêng của mình. Khi đó, Cơ quan có thể có một ban quản lý đại diện cho cả Chính phủ và những người sử dụng các dịch vụ của cơ quan này. Ưu điểm của việc này là Cơ quan sẽ không bị Chính phủ hạn chế về nhân lực và chi phí; được tự do đầu tư tài chính vào những hướng phát triển mới; dễ dàng hơn trong việc đáp ứng lợi ích của người sử dụng và người tiêu dùng, và có nhiều nhân viên có kinh nghiệm hơn. Còn điểm bất lợi, nhất là với một Cơ quan nhỏ, là sự nghiệp của nhân viên bị hạn chế hơn và điều đó có thể ảnh hưởng đến chất lượng của những nhân viên mới vào cơ quan này.

6.6 Cho dù áp dụng cơ cấu hành chính nào thì Cơ quan cũng phải độc lập về mặt pháp lý. Quyết định của Cơ quan về việc cấp, từ chối hay thu hồi một quyền sở hữu công nghiệp, hoặc giải quyết tranh chấp giữa các bên, là các quyết định pháp lý, chứ không phải là quyết định hành chính. Vì vậy, quyết định của Cơ quan phải không bị can thiệp, và chỉ có thể bị chất vấn trước toà án khi quyết định của Cơ quan bị khởi kiện ra Toà.

6.7 Cơ quan chịu sự giám sát hành chính của Bộ có trách nhiệm về hoạt động chung của Cơ quan, về mức phí của cơ quan và việc bổ nhiệm lãnh đạo của Cơ quan hay các thành viên của ban quản lý. Ngoài ra, người ta còn mong muốn thành lập một uỷ ban tư vấn gồm đại diện của các tổ chức người sử dụng (như các hội đại diện về sáng chế và nhãn hiệu hàng hoá, các phòng thương mại, hiệp hội công nghiệp và nhóm người tiêu dùng).

Cơ cấu hành chính tại Cơ quan Sở hữu công nghiệp

6.8 Ngày nay, người ta yêu cầu những nhà quản lý của Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải lập kế hoạch và tổ chức các hoạt động của cơ quan với hiệu quả tối ưu. Trong những năm gần đây, các Cơ quan Sở hữu công nghiệp đã tích cực hơn trong việc xúc tiến và phân phối các dịch vụ liên quan tới vai trò của thông tin sở hữu công nghiệp, được coi như những nhân tố quan trọng đối với phát triển công nghệ, ngoài việc thực hiện các chức năng truyền thống là tra cứu và xét nghiệm liên quan tới việc cấp quyền sở hữu công nghiệp.

6.9 Trong những năm gần đây, khối lượng công việc của hầu hết các Cơ quan Sở hữu công nghiệp đều tăng do tỷ lệ nộp đơn yêu cầu bảo hộ tăng mà điều này không phải luôn tương ứng với việc tăng nguồn nhân lực. Kết quả là, các nhà quản lý đã phải xét đến nhiều phương thức khác nhau, kể cả việc tự động hoá nhằm tăng hiệu quả hoạt động và phân chia công việc nhiều hơn cho cùng một nguồn nhân lực hay thậm chí ít hơn. Trong bối cảnh này, các nhà quản lý hiện đang phải nghiên cứu những cơ cấu tổ chức khác nhau nhằm thúc đẩy việc sử dụng một cách hiệu quả nhất nguồn nhân lực của họ.

6.10 Xu hướng hiện nay là hợp nhất tất cả các hoạt động sở hữu trí tuệ trong một cơ quan, vì điều này dẫn đến việc sử dụng hiệu quả hơn các kỹ năng quản lý và khả năng thay đổi được cho nhau một số người lao động, đặc biệt trong những lĩnh vực hỗ trợ. Một cơ cấu tổ chức như thế cho phép có được các nhà quản lý với kiến thức và kinh nghiệm kỹ thuật và điều hành cụ thể ở mức độ nào đó, nhưng cho phép những người khác tập trung vào những vấn đề quản lý chủ yếu. Cơ cấu này cũng giảm được số lượng các nhà quản lý buộc phải có kiến thức sâu rộng về sở hữu công nghiệp. Còn có những ưu điểm khác là:

- tạo ra nhiều con đường thăng tiến cho người lao động;
- khả năng kết hợp các chức năng nhất định và tránh việc lặp lại các chức năng khác;
- đội ngũ quản lý có nhiều kinh nghiệm và khả năng;
- tạo điều kiện sử dụng tối ưu các kỹ năng quản lý bằng việc áp dụng những kỹ năng này vào các lĩnh vực rộng hơn;
- giới thiệu khả năng của các dịch vụ chia sẻ , thường là giảm chi phí và số lượng yêu cầu về thiết bị và không gian văn phòng.

6.11 Cơ cấu này cũng có một số nhược điểm - đó là một số người lao động phải trở thành người không chuyên mà không đòi hỏi có kinh nghiệm sâu rộng trong lĩnh vực bất kỳ, và một số nhà quản lý buộc phải giải quyết rất nhiều lĩnh vực mà về bản chất rất khác nhau. Những nhược điểm khác đó là:

- vì những yêu cầu giáo dục là khác nhau trong những ngành khác nhau, người lao động của một ngành có thể có xu hướng chi phối đến các mức độ quản lý;

- vì có ít vị trí quản lý hơn ở các cấp nhất định nên ít có khả năng thăng tiến đối với các cấp này.

Ban Giám đốc

6.12 Ban Giám đốc là cơ quan mà tất cả các trung tâm tổ chức phải báo cáo lên. Chức danh thực tế của vị trí này có thể thay đổi, ví dụ như Giám đốc phụ trách Sáng chế, Giám đốc phụ trách Nhãn hiệu hàng hoá... cũng như chức danh đó của Tổng Giám đốc. Các nhân viên giữ vị trí này có trách nhiệm quản lý mọi hoạt động liên quan đến sở hữu công nghiệp.

6.13 Thực tế trong mọi Cơ quan Sở hữu công nghiệp, trách nhiệm này sẽ quá nặng nề đối với chỉ một nhà quản lý. Có thể giải quyết tình huống này bằng việc bổ nhiệm các Phó Tổng Giám đốc, người chịu trách nhiệm về những hoạt động cụ thể, hoặc bằng việc chia Ban Giám đốc ra thành những bộ phận chịu trách nhiệm về pháp lý và hành chính.

Các hoạt động sở hữu công nghiệp

6.14 Các hoạt động sở hữu công nghiệp do các trung tâm khác nhau trực thuộc Ban Giám đốc quản lý. Những trung tâm này liên quan đến các hoạt động dẫn tới việc cấp các quyền sở hữu công nghiệp: tương ứng với từng trường hợp, các trung tâm giải quyết việc xét nghiệm sáng chế, xét nghiệm nhãn hiệu hàng hóa, xét nghiệm kiểu dáng công nghiệp, các dịch vụ hỗ trợ, khiếu nại và phản đối, PCT, tài liệu và thông tin, tự động hóa, các chương trình và tra cứu.

Cơ quan Sáng chế

Nhiệm vụ

6.15 Trong lĩnh vực bằng độc quyền cho sáng chế, nhiệm vụ chính của Cơ quan Sở hữu công nghiệp bao gồm tiếp nhận đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế và raquyết định đối với từng đơn, nên cấp hay từ chối cấp bằng độc quyền sáng chế. Một nhiệm vụ quan trọng hơn của Cơ quan Sở hữu công nghiệp là giải quyết việc gia hạn bằng độc quyền sáng chế đã cấp. Cuối cùng, Cơ quan Sáng chế có thể có chức năng phổ biến thông tin kỹ thuật cho công chúng và quyết định các trường hợp yêu cầu li-xăng bắt buộc. Có thể xem xét một số nhiệm vụ cụ thể hơn của Cơ quan Sáng chế trong Mục "Sáng chế và luật sư về sáng chế" của Chương này, khi vai trò của Cơ quan Sáng chế được đặt trong phạm vi nỗ lực của người nộp đơn và luật sư về sáng chế.

Tiếp nhận đơn sáng chế và thu phí - xét nghiệm hình thức

6.16 Đơn xin cấp Bằng độc quyền sáng chế thường do các chuyên gia chuẩn bị, đó là các luật sư hoặc các đại diện sở hữu công nghiệp. Tuy nhiên, Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải kiểm tra xem đơn có đáp ứng các yêu cầu của đơn hợp lệ hay không, và việc này được gọi là xét nghiệm hình thức. Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ kiểm tra xem liệu đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế có đúng khổ giấy không, có được đánh máy đúng lề theo quy định không, và bao gồm đúng những yếu tố quy định tiêu biểu theo yêu cầu, bản mô tả và các yêu cầu bảo hộ. Cơ quan cũng sẽ kiểm tra xem đã nộp phí theo quy định chưa. Nếu có thiếu sót thì Cơ quan sẽ yêu cầu người nộp đơn sửa chữa. Ngoài ra, cơ quan sẽ kiểm tra xem liệu đối tượng của đơn có phải được giữ bí mật vì lý do an ninh quốc gia hay không.

Công bố đơn

6.17 Nếu như luật pháp hoặc thỏa ước được áp dụng quy định rằng đơn phải được công bố thì Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ phải chuẩn bị công bố đơn và thực hiện các bản sao tới công chúng. Việc chuẩn bị cơ bản bao gồm chuẩn bị trang đầu tiên của cuốn sách móng thường gồm nội dung đơn và các bản vẽ của đơn. Trang đầu tiên chỉ ra, theo mẫu trình bày chuẩn, phần được gọi là các dữ liệu thư mục: tên và địa chỉ của người nộp đơn, tác giả sáng chế (nếu tác giả sáng chế không phải là người nộp đơn) và đại diện sở hữu công nghiệp; tên sáng chế, ngày nộp đơn; ngày, địa điểm và số sê-ri của bất kỳ đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế nộp tại nước ngoài trước đó và yêu cầu ưu tiên của đơn. Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ phải đưa ra cho mỗi đơn một số sê-ri và phải ấn định một biểu tượng phân loại trong đó nêu phân nhóm của Phân loại sáng chế quốc tế (IPC) đối với từng sáng chế được yêu cầu bảo hộ. Số sê-ri và phân nhóm sẽ được đưa lên trang tiêu đề. Việc tìm đúng biểu tượng phân nhóm là nhiệm vụ đòi hỏi sự thông thạo với IPC và sự hiểu biết về sáng chế là đối tượng của đơn. Điều này đòi hỏi những người có khả năng chuyên môn cao, đó là các nhà khoa học hay kỹ sư. Nhưng nếu đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế liên quan đến quyền ưu tiên của đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế nước ngoài trước đó, thông thường sẽ an toàn, tại giai đoạn này, để đơn giản yêu cầu người nộp đơn chỉ ra biểu tượng phân nhóm mà Cơ quan Sở hữu công nghiệp nước ngoài đã nêu trong đơn ưu tiên và chỉ định cùng một biểu tượng đối với đơn trong nước. Vì nhiều đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế có nguồn gốc nước ngoài và liên quan tới quyền ưu tiên, nên cách thức như trên, trong hầu hết các trường hợp, sẽ giải quyết vấn đề của việc chỉ định các biểu tượng IPC.

6.18 Những bản sao do Cơ quan Sở hữu công nghiệp chuẩn bị dựa theo yêu cầu. Số lượng các bản sao được yêu cầu có thể dao động từ hàng chục đến hàng trăm bản. Các bản sao cần cho những mục đích trao đổi với các Cơ quan Sở hữu công nghiệp nước ngoài và để bán cho bất kỳ ai muốn mua. Các bản sao thường được thực hiện bằng việc photocopy trang đầu tiên do Cơ quan Sở hữu công nghiệp chuẩn bị và những trang còn lại do người nộp đơn chuẩn bị và có trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế. Nói cách khác, không cần phải đánh máy. Hình thức tái tạo, nhân bản bằng sao in opset thường phổ biến. Ngoài các bản sao bằng giấy, Cơ quan Sở hữu công nghiệp cũng chuẩn bị và chào bán bản sao ở dạng micro phim hoặc dưới hình thức điện tử như là CD-ROM hoặc tải về từ Internet.

Xét nghiệm nội dung

6.19 Nếu luật hoặc thỏa ước được áp dụng quy định rằng đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phải được xét nghiệm nội dung thì đối với mỗi đơn, Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ quyết định xem đơn đó có tuân thủ yêu cầu về tính thống nhất của sáng chế và liệu sáng chế được yêu cầu bảo hộ có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế hay không, và liệu đó có phải là một sáng chế mới, không hiển nhiên và có khả năng áp dụng công nghiệp hay không.

6.20 Việc tiến hành xét nghiệm nội dung đòi hỏi các chuyên gia, kỹ sư hay nhà khoa học có chuyên môn, được gọi là "xét nghiệm viên". Họ phải so sánh sáng chế được yêu cầu bảo hộ với tình trạng kỹ thuật để quyết định xem liệu sáng chế đó có mới không và có bước tiến quan trọng nào về tình trạng kỹ thuật vào thời điểm nộp đơn.

6.21 Để biết được tình trạng kỹ thuật là gì, Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải có một tuyển tập các tài liệu về sáng chế, sách khoa học và các tạp chí khoa học định kỳ hoặc phải tham khảo các phương tiện khác để tiếp nhận những thông tin được yêu cầu. Việc thiết lập và duy trì tuyển tập nói trên là việc làm tốn kém, thậm chí nếu xác định rằng việc thu thập rộng rãi khắp thế giới là không cần thiết. Các phương tiện khác để đơn sáng chế có thể được nộp theo như Hiệp ước Hợp tác Patent phải được kèm theo cái gọi là báo cáo tra cứu quốc tế hoặc báo

cáo xét nghiệm quốc tế sơ bộ do một trong những Cơ quan Sở hữu công nghiệp hàng đầu thế giới chuẩn bị. Trong những trường hợp nhất định, một phương pháp khác là nhờ tới một trong số các dịch vụ dành cho các nước đang phát triển, do WIPO đưa ra: chương trình báo cáo tra cứu tình trạng kỹ thuật và Hợp tác quốc tế về tra cứu và xét nghiệm sáng chế (ICSEI). Cuối cùng, Cơ quan Sở hữu công nghiệp có thể yêu cầu, khi đơn liên quan đến quyền ưu tiên của một đơn nước ngoài, rằng người nộp đơn phải cung cấp kết quả tra cứu và xét nghiệm đã tiến hành đối với đơn nước ngoài nói trên.

6.22 Bất kể sử dụng phương pháp nào để xác định tình trạng kỹ thuật, Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ phải ra một quyết định, đối với mỗi đơn xem liệu sáng chế yêu cầu bảo hộ có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế hay không. Quyết định của Cơ quan Sở hữu công nghiệp có thể bị phản đối theo thủ tục phản đối được quy định trong luật pháp nhiều quốc gia. Theo thủ tục này, đơn phải được công bố và bất kỳ ai cũng có thể đệ đơn phản đối Cơ quan Sở hữu công nghiệp về việc cấp bằng độc quyền sáng chế.Việc phản đối thường dựa trên lý do là sáng chế đã tồn tại trong tình trạng kỹ thuật và dựa trên việc đưa ra những chứng cứ trợ giúp cho lý do đó. Vì vậy, Cơ quan Sở hữu công nghiệp tiếp nhận kết quả tra cứu do bên phản đối tiến hành, dựa vào tình trạng kỹ thuật và sau đó kiểm tra tính chính xác của các kết quả và những kết luận rút ra từ đó. Tất cả những việc này có thể được thực hiện mà không cần tuyển tập tài liệu về sáng chế của Cơ quan Sở hữu công nghiệp đó.

Từ chối hoặc cấp Văn bằng bảo hộ

6.23 Ngay khi việc xét nghiệm hình thức hoàn thành và luật hay thỏa ước không đòi hỏi xét nghiệm nội dung, và xét nghiệm hình thức không dẫn đến việc phản đối vì một thiếu sót chưa được sửa chữa, Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ cấp bằng độc quyền sáng chế. Khi việc xét nghiệm nội dung được yêu cầu và Cơ quan Sở hữu công nghiệp thấy sáng chế yêu cầu bảo hộ có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế thì Cơ quan sẽ cấp bằng độc quyền sáng chế. Ngược lại, cơ quan sẽ từ chối đơn yêu cầu bảo hộ.

6.24 Việc cấp văn bằng bảo hộ được xác nhận trong một giấy chứng nhận do Cơ quan Sở hữu công nghiệp ký, đóng dấu và trao cho người nộp đơn, người mà sau đó được gọi là người được cấp bằng độc quyền sáng chế hay chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Ngoài ra, việc cấp bằng được ghi trong Đăng bạ Bằng độc quyền sáng chế do Cơ quan Sở hữu công nghiệp lưu giữ. Việc cấp bằng cũng được công bố trong công báo chính thức của Chính phủ hay trong công báo đặc biệt của Cơ quan Sở hữu công nghiệp. Cuối cùng, bằng độc quyền sáng chế được cấp phải được công bố, xuất bản và bán những bản sao đầy đủ, dưới hình thức sách giới thiệu của Cơ quan Sở hữu công nghiệp. Thủ tục này cũng tương tự như thủ tục đã nói ở trên về việc công bố, xuất bản đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế.

Duy trì hiệu lực bằng độc quyền sáng chế

6.25 Hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế bị giới hạn về mặt thời gian, thông thường là một giai đoạn 20 năm. Nhưng một bằng độc quyền sáng chế ngay sau khi được cấp không duy trì hiệu lực cho đến khi kết thúc giai đoạn nói trên trừ khi bằng độc quyền sáng chế "được duy trì" hay "được gia hạn". Việc duy trì và gia hạn sẽ buộc chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phải nộp phí hàng năm. Trong một số hệ thống, khoản phí hàng năm sẽ tăng cho tới lần nộp phí cuối cùng của thời hạn bảo hộ tối đa.

6.26 Nhiệm vụ của Cơ quan Sở hữu công nghiệp bao gồm thu những khoản phí này và ghi hoá đơn trong đăng bạ sáng chế. Trong một số hệ thống, kết quả gia hạn được công bố trên công báo.

Chi phí duy trì hệ thống

6.27 Cơ quan Sở hữu công nghiệp có thể trang trải chi phí cho nhiệm vụ của Cơ quan từ các khoản phí thu của người nộp đơn và chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Những chi phí

đó phần lớn dành để trả lương cho nhân viên của Cơ quan Sở hữu công nghiệp, chi phí công bố, xuất bản sách giới thiệu chứa đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, hay tối thiểu là, các bằng độc quyền sáng chế đã được cấp, và, nếu Cơ quan Sở hữu công nghiệp có tuyển tập riêng các tài liệu, sách và tạp chí cần thiết cho việc tiến hành xét nghiệm nội dung, chi phí đó gồm cả chi phí tạo ra và lưu giữ các tuyển tập này.

Li-xăng bắt buộc

6.28 Nếu pháp luật quy định khả năng cấp li-xăng bắt buộc, đó là li-xăng cho phép thực hiện sáng chế đã được cấp bằng độc quyền sáng chế tại một quốc gia thậm chí trái với mong muốn của người được cấp bằng độc quyền sáng chế khi người đó không thực hiện sáng chế hoặc việc cấp li-xăng bắt buộc nhằm thoả mãn lợi ích công cộng thì Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ được giao nhiệm vụ tiếp nhận những yêu cầu cấp li-xăng bắt buộc và cấp hoặc từ chối những yêu cầu đó sau khi nghe ý kiến của người được cấp bằng độc quyền sáng chế và của bên yêu cầu.

6.29 Đây là chức năng bán tư pháp đòi hỏi phải hiểu rõ chính sách kinh tế chung của Chính phủ và những khả năng công nghiệp và nhu cầu kinh tế đối với việc thực hiện sáng chế đã được cấp bằng độc quyền. Điều này cũng đòi hỏi khả năng đánh giá về tài chính và khả năng kỹ thuật để thực hiện sáng chế của bên yêu cầu cấp li-xăng bắt buộc. Vì những khía cạnh kinh tế của vấn đề, sẽ là hợp lý hơn nếu các cơ quan trực thuộc chính phủ như Bộ Công nghiệp hoặc Bộ Kế hoạch chứ không phải Cơ quan Sở hữu công nghiệp giải quyết những yêu cầu cấp li-xăng bắt buộc.

Dịch vụ thông tin sáng chế

6.30 Một số Cơ quan Sở hữu công nghiệp còn cung cấp những dịch vụ thông tin kỹ thuật dựa trên các tài liệu sáng chế. Điều này có nghĩa là một người có thể đề nghị Cơ quan Sở hữu công nghiệp xác định các tài liệu sáng chế (và thậm chí cung cấp các bản sao của tài liệu) đề cập tới giải pháp cho một vấn đề kỹ thuật. Vấn đề đó sẽ do bên đề nghị cung cấp thông tin mô tả. Chỉ những Cơ quan Sở hữu công nghiệp có khả năng cung cấp loại thông tin này mà hoặc có một tuyển tập các tài liệu sáng chế có giá trị hoặc có thể tiếp cận với những dịch vụ hiện có, một số cơ quan còn cung cấp dịch vụ trực tuyến, được đặt tại cùng một quốc gia hoặc tại nước ngoài. Công ty Derwent Publications Limited (London), Trung tâm Tư liệu Sáng chế Quốc tế (INPADOC) (Vienna) và Công ty Pergamon Infoline Limited (London) được biết tới như những nhà cung cấp dịch vụ trực tuyến nổi tiếng nhất. Ngày nay, nhiều Cơ quan Sở hữu công nghiệp đã lập ra các thư viện thông tin sáng chế kỹ thuật số. Hầu hết những thư viện này đều có thể truy cập qua Internet.

Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá

Nhiệm vụ

6.31 Trong lĩnh vực nhãn hiệu hàng hoá và nhãn hiệu dịch vụ, nhiệm vụ chính của Cơ quan Sở hữu công nghiệp gồm tiếp nhận đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hoá và nhãn hiệu dịch vụ và đối với mỗi đơn thì quyết định liệu có nên cấp hay từ chối cấp đăng ký. Một nhiệm vụ nữa của Cơ quan Sở hữu công nghiệp là giải quyết yêu cầu gia hạn của những đăng ký hiện thời. Cuối cùng, theo yêu cầu của công chúng, dựa trên đăng bạ hiện thời, Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải cung cấp thông tin về nhãn hiệu hàng hoá hoặc nhãn hiệu dịch vụ giống hoặc tương tự với dấu hiệu mà người đó yêu cầu cung cấp thông tin. Hoạt động nói trên của Cơ quan Sở hữu công nghiệp được gọi là "tra cứu" hay "tra cứu nhãn hiệu hàng hoá hoặc nhãn hiệu dịch vụ giống hoặc tương tự".

Tiếp nhận đơn xin đăng ký và thu phí - Xét nghiệm hình thức

6.32 Đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hoá phải có tên và địa chỉ của người nộp đơn và nếu người nộp đơn được một luật sư hay một đại diện về nhãn hiệu hàng hoá đại diện thì đơn phải có tên và địa chỉ của người đại diện. Hơn nữa, đơn phải chỉ ra từ ngữ, bản vẽ hay dấu hiệu khác đề nghị được đăng ký là nhãn hiệu hàng hoá. Cuối cùng, đơn phải liệt kê hàng hoá và/hoặc dịch vụ yêu cầu đăng ký nhãn hiệu hàng hoá. Danh sách này phải kèm theo chỉ dẫn về nhóm hoặc các nhóm hàng hoá hay dịch vụ - trong số 42 nhóm của Phân loại quốc tế về Nhãn hiệu hàng hoá - được liệt kê kèm theo đơn.

6.33 Đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hoá thường do những chuyên gia chuẩn bị, đó là các luật sư hoặc đại diện về nhãn hiệu hàng hoá. Tuy nhiên, Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải đảm bảo sự tuân thủ các yêu cầu hợp pháp thủ tục được biết đến là xét nghiệm hình thức. Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ kiểm tra xem đơn có đúng cỡ giấy yêu cầu và có rõ ràng để cho phép tái tạo, nhân bản hay không. Nếu màu sắc nằm trong số những đặc trưng của nhãn hiệu hàng hoá được yêu cầu bảo hộ và việc công bố được thực hiện bởi Cơ quan Sở hữu công nghiệp chỉ bằng hai mầu trắng và đen, thì người ta thường yêu cầu rằng màu sắc phải được biểu lộ một cách đặc biệt ở dạng tái tạo, nhân bản nhãn hiệu hàng hóa ở hai mầu đen và trắng như đơn đã nộp. Liệu cách thức đặc biệt đó có được tôn trọng thực hiện hay không sẽ là một trong những yêu cầu mà cơ quan nhãn hiệu hàng hoá phải kiểm tra.

6.34 Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ phải kiểm tra xem người nộp đơn đã nộp phí theo như quy định khi đăng ký chưa. Thông thường, khoản phí thay đổi tuỳ theo số lượng nhóm hàng hoá và\hoặc dịch vụ đã liệt kê, số lượng nhóm càng nhiều thì phí càng cao. Những chỉ dẫn về nhóm hoặc các nhóm do người nộp đơn cung cấp sẽ được Cơ quan Sở hữu công nghiệp kiểm tra để quyết định chính xác khoản phí phải nộp.

Xét nghiệm lý do vô hiệu tuyệt đối

6.35 Cơ quan Sở hữu công nghiệp cũng được đề nghị xét nghiệm nhãn hiệu hàng hoá để xem có lý do tuyệt đối nào ngăn cản việc đăng ký hay không, khác với những lý do tương đối. Những lý do tương đối là những lý do ngăn cản việc đăng ký một dấu hiệu như một nhãn hiệu hàng hoá vì dấu hiệu này xung đột - giống hoặc tương tự với một nhãn hiệu hàng hoá khác đã được đăng ký cho những hàng hoá và/hoặc dịch vụ giống hay tương tự, hay bởi vì dấu hiệu xung đột với một nhãn hiệu hàng hoá nổi tiếng. Nói cách khác, một lý do tương đối được nêu ra bằng cách so sánh dấu hiệu yêu cầu đăng ký với một nhãn hiệu hàng hoá hiện hành. Mặt khác, những lý do tuyệt đối không dựa trên sự so sánh như vậy mà độc lập với những đăng ký hiện hành. Những ví dụ điển hình của lý do vô hiệu tuyệt đối là những dấu hiệu được yêu cầu đăng ký là một nhãn hiệu hàng hoá không có đặc điểm phân biệt (chỉ mang tính mô tả, chung chung...), hoặc trái với tinh thần đạo đức (ví dụ văn hoá phẩm đồi truỵ), hoặc trái với tín ngưỡng hay lòng yêu nước (ví dụ nhãn hiệu sử dụng theo một cách thức nhất định biểu tượng tôn giáo hay tên hoặc ảnh của một nhân vật , hoặc của người đứng đầu một quốc gia). Trong giai đoạn xét nghiệm này chỉ những lý do vô hiệu tuyệt đối mới được xem xét. Nếu tìm ra bất kỳ lý do vô hiệu tuyệt đối nào, Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ từ chối đơn xin đăng ký.

Xét nghiệm lý do vô hiệu tương đối

6.36 Không phải luật pháp tất cả các quốc gia đều yêu cầu xét nghiệm những lý do vô hiệu tương đối. Nếu có yêu cầu như vậy thì đăng ký sẽ có hiệu lực, trừ khi có một số sai sót về

hình thức hoặc có một lý do vô hiệu tuyệt đối. Tuy nhiên, đăng ký này có thể bị một người liên quan phản đối với những lý do vô hiệu tương đối và nếu những lý do này đượcCơ quan Sở hữu công nghiệp hay toà án tìm ra thì đăng ký sẽ bị huỷ bỏ.

6.37 Nhưng khi luật pháp yêu cầu xét nghiệm các lý do vô hiệu tương đối trước khi đăng ký thì việc xét nghiệm này sẽ do Cơ quan Sở hữu công nghiệp tiến hành. Việc xét nghiệm này, cũng được gọi là xét nghiệm khả năng mâu thuẫn với những nhãn hiệu hiện hành, có thể được tiến hành dựa trên yêu cầu của một bên đối lập hay chính thức, nghĩa là độc lập với yêu cầu bất kỳ. Nếu luật pháp cho phép bên thứ ba phản đối đăng ký thì Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải công bố nhãn hiệu hàng hóa. Yêu cầu "phản đối" có thể được nộp trong thời hạn quy định, ví dụ ba tháng kể từ khi công bố trên công báo. Do đó, trong một hệ thống như vậy, một trong những nhiệm vụ của Cơ quan Sở hữu công nghiệp là công bố, để các bên có thể phản đối, những dấu hiệu được yêu cầu đăng ký nhãn hiệu hàng hoá. Nếu có một hệ thống xét nghiệm chính thức thì Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải giữ những danh mục cho phép việc tra cứu những nhãn hiệu hàng hoá giống hoặc tương tự. Có nhiều loại danh mục khác nhau. Có danh mục chỉ ra tất cả những nhãn hiệu ở dạng từ ngữ theo thứ tự bảng chữ cái, có danh mục lại liệt kê nhãn hiệu theo đặc điểm bắt đầu hoặc kết thúc, hoặc liệt kê chúng theo thứ tự nguyên âm. Danh mục và tra cứu nhãn hiệu có hoặc chứa đựng những yếu tố tượng trưng được mô tả bằng từ ngữ, và những khái niệm từ rộng tới hẹp. Ví dụ, nếu biểu tượng là một con vẹt, những bước liệt kê sẽ là "sinh vật sống", "động vật", "chim".

6.38 Các danh mục phải có tất cả những nhãn hiệu hàng hoá đã đăng ký mà đăng ký của chúng vẫn còn hiệu lực. Điều này có nghĩa là một số lượng lớn đáng kể đầu vào và danh mục phải được cập nhật thường xuyên, mọi nhãn hiệu hàng hoá mới đăng ký phải được nhập vào danh mục thích hợp và mọi nhãn hiệu hàng hoá có đăng ký đã hết hiệu lực phải được loại bỏ khỏi danh mục. Đây là công việc quan trọng, đòi hỏi phải có nhân viên được đào tạo đặc biệt, thường được gọi là "tra cứu viên nhãn hiệu hàng hoá".

Từ chối đăng ký

6.39 Ngay khi hoàn thành việc xét nghiệm, Cơ quan Sở hữu công nghiệp sẽ từ chối hoặc công nhận đơn xin đăng ký. Trong trường hợp cấp đăng ký thì Cơ quan sẽ ghi nhận nhãn hiệu hàng hoá trong đăng bạ nhãn hiệu hàng hoá, và sẽ cấp chứng nhận đăng ký cho người nộp đơn (người mà sau đó được gọi là chủ sở hữu đăng ký) và sẽ công bố đăng ký trong công báo chính thức của Chính phủ hay trên công báo đặc biệt của Cơ quan Sở hữu công nghiệp. Nhân viên phải thực hiện việc chuẩn bị cho mỗi số phát hành của công báo và công việc in ấn cũng như phân phối, với thiết bị phù hợp.

Gia hạn đăng ký

6.40 Đăng ký ban đầu của một nhãn hiệu hàng hoá thường có hiệu lực trong 10 hoặc 20 năm. Thời hạn của bất kỳ đăng ký nào cũng có thể kéo dài thông qua việc gia hạn. Việc gia hạn có thể được yêu cầu nhiều lần, mỗi lần gia hạn là một số năm nhất định, chẳng hạn 10 hoặc 20 năm.

6.41 Việc gia hạn phải được yêu cầu và phải được thanh toán phí, nghĩa là chủ sở hữu của đăng ký phải nộp phí quy định ("phí gia hạn") trong một thời hạn quy định (ví dụ, trước 6 tháng hoặc sau 6 tháng) từ ngày mà thời hạn của đăng ký trước hết hiệu lực. Cơ quan Sở hữu công nghiệp có nhiệm vụ thu phí gia hạn, kiểm tra xem phí đó có nộp đúng thời hạn quy định và đủ số tiền quy định chưa, ghi nhận việc gia hạn trong đăng bạ nhãn hiệu hàng hoá, thông báo việc gia hạn trên công báo và cấp chứng nhận gia hạn cho chủ sở hữu đăng ký.

Chi phí duy trì hệ thống

6.42 Như trong trường hợp đối với bằng độc quyền sáng chế, về mặt lý thuyết thì Cơ quan Sở hữu công nghiệp có thể phải trang trải những chi phí hoạt động của cơ quan từ phí mà cơ quan thu từ người xin cấp đăng ký nhãn hiệu hàng hoá và chủ sở hữu đăng ký nhãn hiệu hàng hoá. Những chi phí này bao gồm phần lớn là lương của nhân viên thuộc Cơ quan Sở hữu công nghiệp và chi phí công bố, xuất bản công báo. Cơ quan Sở hữu công nhiệp sẽ cần nhiều nhân viên hơn nếu như cơ quan này phải tiến hành xét nghiệm theo những lý do vô hiệu tương đối, không chỉ vì mục đích tiến hành xét nghiệm mà còn để cập nhật danh mục theo yêu cầu của dạng thức xét nghiệm này. Chi phí in ấn sẽ cao hơn nếu nhãn hiệu hàng hoá có các đặc điểm màu sắc được công bố, xuất bản bằng màu.

6.43 Thực tế chỉ ra rằng, nếu phí được đặt ra ở mức thích hợp, hoạt động về nhãn hiệu hàng hoá của Cơ quan Sở hữu công nghiệp có thể được tự hỗ trợ một cách dễ dàng.

Dịch vụ tra cứu

6.44 Cơ quan Sở hữu công nghiệp quản lý một hệ thống xét nghiệm các lý do vô hiệu tương đối, như đã nêu trên, phải duy trì nhiều loại danh mục và sẽ cần phải có một đội ngũ nhân viên thành thạo trong việc tra cứu những danh mục như vậy. Các Cơ quan Sở hữu công nghiệp thường duy trì cái gọi là dịch vụ tra cứu. Bất kỳ người nào cũng có thể yêu cầu dịch vụ đó để biết rằng liệu từ ngữ hay dấu hiệu khác có giống hoặc tương tự với một hay nhiều nhãn hiệu đã được đăng ký hay không. Dịch vụ này đặc biệt có ích đối với người có ý định sử dụng một nhãn hiệu hàng hoá mới, điều này thường có nghĩa là một sự đầu tư đáng kể, gồm cả chi phí lớn trong việc quảng cáo. Rủi ro của việc sử dụng một nhãn hiệu hàng hoá mà hóa ra lại xung đột với một nhãn hiệu hàng hoá khác nhờ đó có thể được giảm bớt đáng kể.

Cơ quan Kiểu dáng công nghiệp

Nhiệm vụ

6.45 Trong lĩnh vực kiểu dáng công nghiệp, nhiệm vụ chính của Cơ quan Sở hữu công nghiệp gồm có tiếp nhận đơn xin đăng ký kiểu dáng công nghiệp và với từng đơn quyết định xem liệu đăng ký đó có hiệu lực hay bị từ chối. Tại một số nước, gồm cả Trung Quốc và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ, bằng độc quyền sáng chế được cấp cho kiểu dáng công nghiệp. Tuy nhiên, đối với kiểu dáng công nghiệp, thậm chí ngay tại những nước đó thì nhiệm vụ của Cơ quan Sở hữu công nghiệp có khác một chút so với những điều được đề cập tới tại các mục sau. Một nhiệm vụ nữa của Cơ quan Sở hữu công nghiệp là giải quyết yêu cầu gia hạn những đăng ký kiểu dáng công nghiệp hiện thời.

Tiếp nhận đơn xin đăng ký và thu phí - Xét nghiệm hình thức

6.46 Một đơn đăng ký kiểu dáng công nghiệp phải có tên và địa chỉ của người nộp đơn và nếu người nộp đơn được đại diện bởi một luật sư hay đại diện sở hữu công nghiệp thì trong đơn phải nêu tên của luật sư hay đại diện. Hơn nữa, đơn phải kèm theo một hay một số bản vẽ hoặc ảnh chụp biểu thị kiểu dáng được đề xuất đăng ký như một kiểu dáng công nghiệp. Ngoài ra, đơn phải chỉ ra đối tượng mà kiểu dáng công nghiệp được sử dụng, ví dụ như "gạt tàn", "túi xách tay", "bút máy", "giày", "dây chuyền". Nếu màu hoặc các màu được coi là những yếu tố thiết yếu của kiểu dáng công nghiệp, thì bản vẽ hay ảnh chụp phải chỉ ra được màu sắc và đơn xin đăng ký phải chỉ ra rằng những đặc trưng về màu sắc là một phần của kiểu dáng công nghiệp.

6.47 Cơ quan Sở hữu công nghiệp phải kiểm tra xem liệu đơn có đáp ứng yêu cầu về hình thức hay không, cụ thể có nghĩa là đơn phải theo mẫu của Cơ quan Sở hữu công nghiệp đặt ra cho người nộp đơn, liệu mẫu đã được điền đủ như yêu cầu chưa, liệu bản vẽ hay ảnh chụp đã được gửi kèm và theo đúng kích cỡ chưa, và phí quy định đã được thanh toán chưa.

Xét nghiệm để công nhận

6.48 Cơ quan Sở hữu công nghiệp cũng được đề nghị xét nghiệm xem có những lý do nào trái với đạo đức hay trật tự công cộng mà phải từ chối đơn xin đăng ký không, ví dụ, vì kiểu dáng mang tính khiêu dâm, trái với tín ngưỡng hoặc lòng yêu nước...

Từ chối đăng ký

6.49 Ngay khi những xét nghiệm nói trên hoàn tất, Cơ quan Sở hữu công nghiệp hoặc sẽ không cấp hoặc cấp đăng ký cho đơn. Nếu đơn được công nhận, Cơ quan sẽ ghi nhận kiểu dáng công nghiệp trong đăng bạ kiểu dáng công nghiệp của cơ quan, sẽ cấp chứng nhận đăng ký cho người nộp đơn (người mà sau này sẽ được gọi là chủ sở hữu đăng ký) và sẽ công bố đăng ký trên công báo chính thức của Chính phủ hay trên công báo đặc biệt của Cơ quan Sở hữu công nghiệp. Việc công bố trên công báo đặc biệt của Cơ quan Sở hữu công nghiệp có nghĩa là công việc chuẩn bị cho mỗi số công báo phát hành và công việc in ấn cũng như phát hành.

6.50 Cần lưu ý rằng một kiểu dáng công nghiệp mà giống hoặc gần như giống với một kiểu dáng công nghiệp đã được công bố hoặc đăng ký sẽ không được pháp luật bảo hộ. Tuy nhiên ở nhiều nước, Cơ quan Sở hữu công nghiệp không có nhiệm vụ kiểm tra những kiểu dáng công nghiệp đã được nộp đơn đăng ký để chỉ ra sự tồn tại hay không tồn tại những kiểu dáng công nghiệp giống hoặc gần như giống đã có trước đó. Biện pháp dành cho chủ sở hữu của những kiểu dáng công nghiệp có trước đó là khả năng yêu cầu huỷ bỏ đăng ký của kiểu dáng công nghiệp đối lập. Tại phần lớn các nước, việc huỷ bỏ như vậy phải do toà án thông thường yêu cầu. Tại một số nước khác, Cơ quan Sở hữu công nghiệp có thể yêu cầu huỷ bỏ đăng ký, ít nhất là ở giai đoạn sơ thẩm. Nếu có khả năng sau, việc xét xử và quyết định yêu cầu huỷ bỏ là một trong những nhiệm vụ của Cơ quan Sở hữu công nghiệp.

Gia hạn đăng ký

6.51 Đăng ký ban đầu của một kiểu dáng công nghiệp thường có hiệu lực trong 5 năm, nhưng có thể được kéo dài thêm, thường là một lần, tại một số nước là hai lần cho một giai đoạn thêm, hoặc cho hai giai đoạn thêm.

6.52 Việc gia hạn phải được yêu cầu và chủ sở hữu đăng ký phải nộp phí theo quy định ("phí gia hạn") trong một khoảng thời gian nhất định (chẳng hạn 1 năm) gần với ngày hết hiệu lực của đăng ký trước nếu không sẽ bị hết hạn. Nhiệm vụ của Cơ quan Sở hữu công nghiệp gồm thu phí gia hạn, kiểm tra tổng phí phải nộp phải là tổng phí yêu cầu, ghi nhận việc gia hạn trong đăng bạ kiểu dáng công nghiệp, thông báo gia hạn trên công báo và cấp chứng nhận gia hạn cho chủ sở hữu đăng ký.

Chi phí duy trì hệ thống

6.53 Như trong trường hợp bằng độc quyền sáng chế và nhãn hiệu hàng hoá, Cơ quan Sở hữu công nghiệp có thể trang trải chi phí hoạt động từ phí thu của người nộp đơn và chủ sở hữu đăng ký. Những chi phí này phần lớn là để trả lương cho nhân viên của Cơ quan Sở hữu

công nghiệp và chi phí công bố, xuất bản công báo. Thực tế cho thấy rằng với mức phí thích hợp thì Cơ quan Sở hữu công nghiệp hoàn toàn có thể tự hỗ trợ cho những hoạt động kiểu dáng công nghiệp.

Hợp tác liên Chính phủ

Giới thiệu

6.54 Thủ tục cấp và duy trì những quyền sở hữu công nghiệp liên quan đến hoạt động của các chức năng quản lý mà về cơ bản tại nhiều nước là giống hoặc ít nhất tương tự nhau. Hợp tác liên Chính phủ trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp theo đó có thể dẫn tới những nền kinh tế chủ chốt về nhân lực và chi phí. Vì lý do đó, các nước ở nhiều khu vực trên thế giới đã liên kết với nhau nhằm đặt ra những thủ tục liên quan đến việc cấp các quyền sở hữu công nghiệp một cách hiệu quả và kinh tế hơn.

6.55 Văn phòng quốc tế của WIPO quản lý ba hệ thống đăng ký sở hữu trí tuệ chính, được nêu dưới đây. Những hệ thống này, dựa trên các thỏa ước và công ước quốc tế, tạo điều kiện hợp tác quốc tế một cách rộng rãi trong việc quản lý sở hữu trí tuệ.

6.56 Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT) là một thỏa ước đa phương về việc nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế quốc tế. Theo Hiệp ước PCT, đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế quốc tế có thể được nộp tại bất cứ Cơ quan Sở hữu công nghiệp quốc gia nào của những quốc gia thành viên, nộp lên Cơ quan Sáng chế châu Âu hay trực tiếp lên WIPO. Tất cả những đơn được nộp đều do Văn phòng quốc tế WIPO giải quyết. Đơn quốc tế có hiệu lực như đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế quốc gia (nghĩa là đơn được nộp tại Cơ quan Sáng chế quốc gia hay tại Cơ quan Sáng chế châu Âu) đối với mỗi nước được nêu trong đơn. Theo Hiệp ước PCT, quyết định từ chối hay cấp bằng độc quyền sáng chế đều do Cơ quan Sở hữu công nghiệp quốc gia thực hiện trên cơ sở đơn quốc tế.

6.57 Hiệp định Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu và Nghị định thư liên quan tới Hiệp định Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu là hai hiệp định đa phương về đăng ký nhãn hiệu. Một đơn đăng ký quốc tế (một "đơn quốc tế") có thể được nộp chỉ bởi một thể nhân hoặc một pháp nhân có một cơ sở thương mại hoặc công nghiệp hoạt động hiệu quả và có thật tại, hoặc cư trú tại, hoặc là một công dân của, một nước thành viên của Hiệp định Madrid hoặc Nghị định thư Madrid, hoặc có một cơ sở như vậy tại, hoặc cư trú tại lãnh thổ của một tổ chức liên chính phủ là thành viên của Nghị định thư, hoặc là công dân của một nước thành viên của tổ chức đó. Một nhãn hiệu chỉ có thể là đối tượng của một đơn quốc tế nếu nhãn hiệu đã được đăng ký (hoặc, khi đơn quốc tế do Nghị định thư độc quyền quản lý, nếu đăng ký đã được nộp) tại Cơ quan nhãn hiệu hàng hóa của nước thành viên mà người nộp đơn đã có sự liên lạc cần thiết, như đã nói ở trên, thì có thể nộp một đơn quốc tế. Cơ quan được đề cập là Cơ quan xuất xứ. Đơn quốc tế phải được trình cho Văn phòng quốc tế thông qua Cơ quan xuất xứ. Đơn quốc tế đã được người nộp đơn gửi trực tiếp tới Văn phòng quốc tế sẽ không được xem xét như vậy và sẽ được trả lại cho người gửi. Hiệu lực của đăng ký quốc tế giống với hiệu lực của những đăng ký riêng biệt trong đăng bạ nhãn hiệu hàng hoá quốc gia của mỗi nước khác được chỉ định trong đơn quốc tế, ngoại trừ việc Cơ quan Sở hữu công nghiệp quốc gia có thể từ

chối hiệu lực, miễn là quốc gia của cơ quan đó được đề cập, nếu nhãn hiệu hàng hoá không thể đăng ký được tại đăng bạ của cơ quan đã được áp dụng một đăng ký quốc gia.

6.58 Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp đã thiết lập một hệ thống đăng ký kiểu dáng công nghiệp với Văn phòng quốc tế của WIPO. Việc đăng ký đó cũng có hiệu lực như kiểu dáng công nghiệp đã được đăng ký riêng tại Cơ quan Sở hữu công nghiệp quốc gia của mỗi nước được chỉ định.

Tổ chức Sở hữu công nghiệp khu vực châu Phi (ARIPO)

6.59 Từ năm 1973, WIPO và Uỷ ban kinh tế liên hợp quốc về châu Phi (ECA) đã liên kết với nhau để hỗ trợ Chính phủ các nước châu Phi nói tiếng Anh nhằm cố gắng hài hòa và phát triển các hệ thống sở hữu công nghiệp để tạo ra những cơ cấu liên Chính phủ thích hợp.

6.60 Những nỗ lực này thể hiện trong việc thông qua, tại hội nghị ngoại giao tổ chức tại Lusaka, Zambia vào tháng 12 năm 1976 với sự tham gia của 13 nước châu Phi nói tiếng Anh, Hiệp định về thành lập một Tổ chức Sở hữu công nghiệp cho các nước châu Phi nói tiếng Anh (ESARIPO). Hiệp định này có hiệu lực từ ngày 15 tháng 2 năm 1978. Tháng 12 năm 1985 tổ chức này đổi tên thành Tổ chức Sở hữu công nghiệp khu vực Châu Phi (ARIPO), theo quyết định của hội đồng ARIPO. ARIPO đặt trụ sở tại Harare, Zimbabwe. Các nước thành viên của tổ chức được liệt kê trong tài liệu liên quan ở phần cuối của ấn phẩm này.

6.61 Mục tiêu của ARIPO, không kể những mục tiêu khác, là:

- thúc đẩy sự hài hòa và phát triển luật sở hữu công nghiệp và những vấn đề có liên quan đến, phù hợp với nhu cầu của các thành viên và của khu vực nói chung;
- thiết lập những dịch vụ hay cơ quan chung cần cho việc phối hợp, hài hòa và phát triển của các hoạt động sở hữu công nghiệp ảnh hưởng đến các nước thành viên;
- hỗ trợ các thành viên trong việc phát triển và tiếp thu công nghệ thích hợp;
- đưa ra quan điểm chung về những vấn đề sở hữu công nghiệp.

6.62 Theo yêu cầu của (ES)ARIPO, WIPO cùng với ECA đã hỗ trợ Tổ chức trong việc thành lập Trung tâm Thông tin và Tư liệu sáng chế tại trụ sở của Tổ chức ở Harare. Mục đích của trung tâm là thúc đẩy các mục tiêu của ARIPO bằng việc cung cấp cho các Quốc gia thành viên những thông tin kỹ thuật sẵn có về sáng chế và những tài liệu liên quan đến sáng chế nhằm hỗ trợ những quốc gia đó để đạt được các mục tiêu phát triển.

6.63 Sau giai đoạn hỗ trợ chuẩn bị ban đầu, việc thành lập trung tâm được bắt đầu vào năm 1981 trong khuôn khổ một dự án do UNDP tài trợ với WIPO, cùng với ECA với tư cách Cơ quan điều hành.

6.64 Trong khuôn khổ của những Uỷ ban về Vấn đề liên quan đến Sáng chế, Nhãn hiệu hàng hoá và Kiểu dáng công nghiệp, Tổ chức đã xây dựng Luật Mẫu về Sáng chế và Nhãn hiệu hàng hoá để hỗ trợ các quốc gia thành viên trong việc đẩy mạnh luật pháp về những lĩnh vực liên quan.

6.65 Nghị định thư về Sáng chế và Kiểu dáng công nghiệp trong khuôn khổ của (ES)ARIPO đã được thông qua tại cuộc họp đặc biệt tổ chức ở Harare vào tháng 12 năm 1982, có hiệu lực vào ngày 25 tháng 4 năm 1984, ban đầu tại các nước Ghana, Malawi, Sudan, Uganda và Zimbabwe. Từ đó các nước khác đã gia nhập Nghị định thư và được liệt kê cùng với các quốc gia thành viên ban đầu trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này.

6.66 Nghị định thư thành lập một hệ thống theo đó đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế và Kiểu dáng công nghiệp được Văn phòng của ARIPO thay mặt cho những quốc gia thành viên được chỉ định trong đơn xem xét cấp bằng hoặc đăng ký. Kế hoạch do Nghị định thư thiết lập cho phép xử lý kỹ thuật các đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế và kiểu dáng công nghiệp, và cho phép quản lý việc cấp bằng độc quyền sáng chế và kiểu dáng công nghiệp, do cơ quan trung ương thực hiện. Tuy nhiên, bất kỳ quốc gia nào được chỉ định đều có quyền, khi một đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc kiểu dáng công nghiệp không thoả mãn những quy định của Nghị định thư hay những quy định của luật sở hữu công nghiệp quốc gia đó, tuyên bố trước khi cấp bằng độc quyền sáng chế hay đăng ký kiểu dáng công nghiệp, rằng nếu bằng độc quyền sáng chế hay đăng ký đã được cấp thì việc cấp hay đăng ký như vậy sẽ không có hiệu lực trong lãnh thổ Quốc gia đó. Nếu không có tuyên bố nào được đưa ra thì việc cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc đăng ký kiểu dáng công nghiệp do ARIPO thực hiện cũng có hiệu lực như bất kỳ việc cấp bằng hay đăng ký được tiến hành theo luật quốc gia của quốc gia được chỉ định trong đơn liên quan.

6.67 Phần thu nhập phát sinh từ đơn và phí duy trì theo Nghị định thư được dùng cho Văn phòng của ARIPO trong khi phần còn lại được phân bổ giữa các Quốc gia Thành viên liên quan.

6.68 Vào hội nghị hàng năm được tổ chức ở Banjul (Gambia) năm 1993, Hội đồng Hành chính ARIPO đã nhất trí thông qua Nghị định thư về Nhãn hiệu hàng hoá theo đó cho phép nộp đơn tại Văn phòng ARIPO. Theo Nghị định thư nói trên, ngay khi có hiệu lực, thì văn phòng ARIPO sẽ có thẩm quyền giải quyết các đơn và đăng ký nhãn hiệu hàng hoá và nhãn hiệu dịch vụ thay mặt cho những Quốc gia thành viên được chỉ định trong đơn.

6.69 Cũng trong năm 1993, Hội đồng Hành chính đã đồng ý về mặt nguyên tắc rằng người nộp đơn theo PCT có thể chỉ định, đối với một bằng độc quyền sáng chế ARIPO, các Quốc gia thành viên của cả PCT và Nghị định thư Harare. Năm 1994, Hội đồng Hành chính của ARIPO đã thông qua những sửa đổi cần thiết đối với Nghị định thư Harare và Những quy định thực hiện của Nghị định thư có hiệu lực từ ngày 1/7/1994. Kết quả là từ thời điểm đó người nộp đơn theo PCT có thể chỉ định, đối với một bằng độc quyền sáng chế ARIPO, mọi quốc gia là thành viên của cả Nghị định thư Harare và PCT. Những quốc gia đó được liệt kê trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này.

Tổ chức Sở hữu trí tuệ châu Phi (OAPI)

6.70 Hệ thống hợp tác liên Chính phủ trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp của 12 nước Châu Phi nói tiếng Pháp được thành lập theo Hiệp định Libreville năm 1962 nhằm thiết lập Văn phòng Sở hữu công nghiệp châu Phi và Malagasy (OAMPI). Hiệp định Libreville sau đó được sửa đổi bởi Hiệp định Bangui về thành lập Tổ chức Sở hữu trí tuệ châu Phi (OAPI, theo tên tiếng Pháp, Organisation africaine de la propriété industrielle), có hiệu lực từ ngày 8 tháng 2 năm 1982. Hiệp định Libreville thiết lập, giữa các quốc gia thành viên, một hệ thống chung để cấp và duy trì các quyền sở hữu công nghiệp (bằng độc quyền sáng chế, đăng ký nhãn hiệu hàng hoá, đăng ký kiểu dáng công nghiệp) phù hợp với pháp luật thống nhất trong phần Phụ lục của Hiệp định, mà có thể được áp dụng tại mỗi quốc gia thành viên. Hệ thống quy định những thủ tục chung đối với việc cấp các quyền sở hữu công nghiệp của một Cơ quan Sở hữu công nghiệp trung ương, Tổ chức sở hữu trí tuệ châu Phi (OAPI), đặt tại Yaoundé

(Cameroon), hoạt động như Cơ quan Sở hữu công nghiệp đối với mỗi quốc gia thành viên. Các quốc gia thành viên của OAPI được liệt kê trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này.

6.71 Theo hệ thống, các quyền sở hữu công nghiệp do Văn phòng trung ương cấp có hiệu lực ở tất cả các quốc gia thành viên; không có khả năng hạn chế về hiệu lực đối với chỉ một hay một số quốc gia thành viên. Thông thường đơn được nộp lên Văn phòng trung ương tại Yaoundé; tuy nhiên, công dân của các quốc gia thành viên có thể nộp đơn lên cơ quan quản lý quốc gia, sau đó cơ quan phải chuyển đơn đến văn phòng trung ương; cơ quan quản lý quốc gia không thể tự mình cấp các quyền sở hữu công nghiệp.

6.72 Những quyền sở hữu công nghiệp được cấp có hiệu lực của các quyền sở hữu công nghiệp quốc gia tại mỗi quốc gia thành viên, đó là, không bảo hộ những quyền ngoài quốc gia. Vì vậy, việc mất hiệu lực chỉ có hiệu lực ở lãnh thổ của quốc gia thành viên hoặc các quốc gia thành viên liên quan.

6.73 Ngoài những thay đổi nhất định về luật nội dung thống nhất (ví dụ, giới thiệu từng bước một về xét nghiệm đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế phù hợp với những yêu cầu nội dung về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế), những đặc điểm chính của việc sửa đổi do Thoả thuận Bangui nêu ra bao gồm việc mở rộng phạm vi thẩm quyền của OAPI về bản quyền tác giả và việc bảo vệ di sản văn hoá, và thêm vào đó, ngoài sáng chế, nhãn hiệu, kiểu dáng công nghiệp, những đối tượng sở hữu công nghiệp sau: tên thương mại, giải pháp hữu ích, tên gọi xuất xứ, chỉ dẫn nguồn gốc và cạnh tranh không lành mạnh. Luật nội dung thống nhất đối với mỗi đối tượng của sở hữu trí tuệ được nêu trong những phụ lục riêng của Thoả thuận Bangui.

6.74 Tháng 2 năm 1999, Hiệp định sửa đổi Thỏa thuận Bangui đã được thông qua. Hiệp định này đã sửa đổi Thỏa thuận Bangui theo như các yêu cầu của Hiệp định TRIPS.

6.75 Theo yêu cầu của OAPI, WIPO đã hỗ trợ OAPI thành lập Phòng Thông tin và Tư liệu Sáng chế (tiếng Pháp là: Département de la documentation et de l'information en matière de brevets (DEDIB)) tại trụ sở Yaoundé. Mục tiêu của DEDIB là đóng góp vào sự phát triển về kỹ thuật và công nghiệp của các quốc gia thành viên bằng việc cung cấp cho các Chính phủ, viện nghiên cứu, ngành công nghiệp và những người sử dụng khác những thông tin kỹ thuật dựa trên một tuyển tập tài liệu sáng chế và thiết lập một mạng lưới cấu trúc sở hữu công nghiệp quốc gia tại các quốc gia thành viên của OAPI cho mối quan hệ hợp tác với Tổ chức. Việc thành lập DEDIB và mạng lưới cấu trúc quốc gia được hoàn thành với sự hỗ trợ của Chương trình Phát triển Liên hợp quốc (UNDP) dưới một dự án, được tài trợ từ năm 1979 đến 1982 mà WIPO làm đại diện điều hành.

6.76 OAPI được tài trợ hoàn toàn từ thu nhập mà tổ chức thu phí từ việc cấp và quản lý các quyền sở hữu công nghiệp.

<u>Tổ chức Sáng chế Á - Âu</u>

6.77 Vào ngày 17 tháng 2 năm 1994, tại trụ sở của WIPO ở Geneva, đại diện của mười trong số 12 quốc gia thành viên Khối Độc lập và Thịnh vượng chung đã phê chuẩn và ký tắt một thỏa ước đa phương có tên là "Công ước Sáng chế Á-Âu" - đó là Armani, Azecbaijan, Balarus, Georgia, Kazakstan, Kyrgyzstan, Cộng hoà Moldova, Liên bang Nga, Tajikistan, và Ukraine.

6.78 Công ước có hiệu lực vào ngày 12, tháng Tám, năm 1995. Các quốc gia thành viên của Công ước được liệt kê trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này.

6.79 Thỏa ước thành lập một tổ chức liên Chính phủ mới gọi là "Tổ chức Sáng chế Á - Âu ". Ngay khi bắt đầu hoạt động, thỏa ước cho phép công dân của bất cứ nước nào cũng có được bằng độc quyền cho sáng chế từ Cơ quan Sáng chế Á - Âu ở Moscow. Những bằng độc quyền sáng chế khu vực (Á - Âu) như vậy sẽ có hiệu lực ở tất cả các nước thuộc hệ thống sáng chế Á - Âu.

6.80 Công ước Sáng chế Á - Âu không chỉ quy định mẫu đơn xin và nhận bằng độc quyền sáng chế Á - Âu mà quy định cả hiệu lực pháp lý của chúng: những sáng chế được cấp bằng độc quyền chỉ có thể được sử dụng với sự cho phép của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Về việc đóng phí gia hạn hàng năm, bất kỳ bằng độc quyền sáng chế Á - Âu nào cũng có thể duy trì hiệu lực trong 20 năm.

6.81 Hệ thống Sáng chế Á - Âu mang lại thuận lợi lớn cho cả người nộp đơn trong nước và nước ngoài. Họ sẽ không phải nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế ở từng nước một, mà chỉ với một đơn được nộp bằng tiếng Nga ở Moscow, họ có thể nhận được bảo hộ bằng độc quyền sáng chế ở tất cả các quốc gia thành viên của hệ thống mới ,chỉ với một hành vi duy nhất và một khoản thanh toán duy nhất. Người nước ngoài cũng có thể nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế Á - Âu thông qua Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT), hiệp ước cho phép họ hoãn việc dịch đơn sang tiếng Nga trong 20 hoặc 30 tháng.

6.82 Bất kỳ nước nào cũng có thể là thành viên của Công ước Sáng chế Á - Âu, miễn là quốc gia đó là thành viên của hai thỏa ước do WIPO quản lý - Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp và Hiệp ước Hợp tác Patent. Hầu hết các quốc gia thành viên của khối Độc lập và Thịnh vượng chung đều đã đủ điều kiện này.

6.83 Công ước phản ánh xu hướng đương thời về luật pháp và quản lý bằng độc quyền sáng chế và có thể tương hợp với những thoả ước sở hữu công nghiệp đa phương do WIPO quản lý và những quy định về bằng độc quyền sáng chế trong Hiệp định TRIPS được ký kết trong khuôn khổ đàm phán tại vòng đàm phán Uruguay của GATT.

Tổ chức Sáng chế châu Âu

6.84 Những nỗ lực nhằm đạt được sự hợp tác liên Chính phủ về những thủ tục cấp bằng độc quyền sáng chế ở Tây Âu bắt đầu từ những năm 1950 và nhằm tránh lặp lại công việc của các Cơ quan Sáng chế về việc tra cứu và xét nghiệm đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, và cấp bằng độc quyền sáng chế. Công ước Sáng chế châu Âu có hiệu lực vào ngày 7 tháng 10 năm 1977; Công ước đã lập ra Cơ quan Sáng chế châu Âu (EPO). Các quốc gia thành viên của Công ước được liệt kê trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này. Tất cả các quốc gia này cũng là thành viên của Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp và Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT). EPO có trụ sở tại Munich (Đức) và có các chi nhánh tại La-hay, Berlin và Viên, thay mặt những quốc gia thành viên được chỉ định trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế Châu Âu để giải quyết và cấp bằng độc quyền sáng chế. EPO đã tự túc về mặt tài chính từ năm 1981.

6.85 Theo hệ thống hợp tác liên Chính phủ của Công ước thì có thể nộp một đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế bằng một trong ba ngôn ngữ chính thức (tiếng Anh, tiếng Pháp và tiếng Đức), và bằng cách đó nhận được bằng độc quyền sáng chế Châu Âu với hiệu lực tại một, một số hay tại tất cả các quốc gia thành viên. Trước khi Công ước có hiệu lực, nếu muốn bảo hộ một sáng chế tại nhiều nước trong khu vực thì nhất thiết phải nộp đơn tại mỗi nước đó.

6.86 Công ước thiết lập một hệ thống thông luật cho các quốc gia thành viên và một thủ tục thống nhất trong việc cấp bằng độc quyền sáng chế. EPO thực hiện việc xét nghiệm đơn theo những yêu cầu về mặt hình thức, chuẩn bị báo cáo tra cứu và các công bố và xét nghiệm đơn

yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế phù hợp với những yêu cầu về nội dung của khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế, đó là tính mới, bước sáng tạo và khả năng áp dụng công nghiệp.

6.87 Việc xoá bỏ sự trùng lặp công việc liên quan khi xử lý đơn xin cấp bằng dẫn tới việc giảm chi phí không chỉ cho người nộp đơn mà đối với cả Cơ quan Sáng chế của các quốc gia thành viên. Tuy nhiên, các quốc gia thành viên vẫn duy trì Cơ quan Sáng chế quốc gia và thủ tục nộp đơn quốc gia.

6.88 Đơn có thể được nộp bất kể quốc tịch của người nộp đơn. Đơn có thể được nộp thông qua PCT, nghĩa là mọi đơn quốc tế nộp theo PCT (cũng) có thể đề nghị cấp bằng độc quyền sáng chế châu Âu. Những đơn như vậy thường được đề cập tới là "Đơn châu Âu/PCT". Thông tin thống kê về các bằng độc quyền sáng chế đã được EPO cấp dựa trên đơn Euro/PCT, và dựa trên các bằng độc quyền sáng chế châu Âu nói chung, có thể tìm thấy trong tài liệu tương ứng ở phần cuối của ấn phẩm này.

6.89 EPO là một trong những Cơ quan xét nghiệm sơ bộ và tra cứu quốc tế theo PCT. Đây cũng là một tổ chức sở hữu công nghiệp liên chính phủ có một số chức năng theo Hiệp ước Budapest.

6.90 Một Thoả thuận về thực hiện quan hệ và hợp tác đã được WIPO và EPO ký kết vào ngày 17 tháng 5 năm 1978. EPO và WIPO luôn hợp tác chặt chẽ với nhau. Điều này đặc biệt quan trọng đối với hoạt động của PCT. Trong lĩnh vực thông tin và tài liệu sáng chế, việc hợp tác cũng diễn ra rất hiệu quả. Ngoài ra, Cơ quan cũng sẵn sàng hợp tác trong lĩnh vực hỗ trợ kỹ thuật đối với các nước đang phát triển.

Hợp tác giữa các quốc gia thành viên thuộc Liên minh châu Âu

Cơ quan về Hài hòa hóa thị trường nội địa (nhãn hiệu hàng hóa và kiểu dáng) (OHIM)

6.91 Trong Liên minh châu Âu, Quy chế của Hội đồng (EC) số 40/94 về Nhãn hiệu hàng hoá cộng đồng đã được thông qua vào ngày 20, tháng12, năm 1993. Quy chế này thành lập Cơ quan về Hài hòa hóa thị trường nội địa (nhãn hiệu hàng hoá và kiểu dáng) (OHIM), đặt trụ sở tại Alicante (Tây Ban Nha).

6.92 Nhiệm vụ của Cơ quan là điều hành thủ tục đăng ký Nhãn hiệu hàng hóa cộng đồng (châu Âu), có hiệu lực trên lãnh thổ của Liên minh châu Âu. Đơn xin đăng ký một nhãn hiệu hàng hóa cộng đồng có thể được nộp hoặc trực tiếp với Cơ quan tại Alicante hoặc thông qua bên trung gian của một trong các Cơ quan Sở hữu công nghiệp của một quốc gia thành viên của Liên minh châu Âu. Đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hóa cộng đồng có thể được nộp bằng một trong các ngôn ngữ chính thức của Liên minh châu Âu. Tuy nhiên, người nộp đơn phải chỉ ra ngôn ngữ thứ hai được chọn từ 5 ngôn ngữ chính thức của Cơ quan tại Alicante (Anh, Pháp, Đức, Ý, Tây Ban Nha) vì mọi thủ tục đăng ký sau phải được quản lý bằng một trong năm ngôn ngữ đó.

6.93 Đơn có thể bị Cơ quan Alicante từ chối dựa trên những lý do tuyệt đối. Nếu đơn không bị hủy bỏ vì những lý do tuyệt đối và nếu người nộp đơn không rút đơn vì lý do báo cáo tra cứu đã được Cơ quan Alicante hoặc Cơ quan của các quốc gia thành viên thiết lập, thì đơn phải được công bố, xuất bản trên Tập san Nhãn hiệu hàng hóa Cộng đồng bằng tất cả các ngôn ngữ chính thức của Liên minh châu Âu. Trong vòng ba tháng sau khi công bố, xuất bản, các bên thứ ba có thể gửi thông báo phản đối đăng ký nhãn hiệu hàng hóa.

6.94 Khi hoàn tất thủ tục đăng ký, nhãn hiệu hàng hóa cộng đồng được ghi vào đăng bạ. Tập san của Cơ quan thông báo về thông tin trong đăng bạ cho công chúng.

6.95 *Hài hòa pháp luật quốc gia*. Ngày 21 tháng 12 năm 1988, Hội đồng Liên minh châu Âu đã thông qua Chỉ thị thứ nhất về Tương hợp pháp luật các quốc gia thành viên về Nhãn hiệu hàng hóa. Trong số các vấn đề khác, Chỉ thị giải quyết về những dấu hiệu có thể tạo nên một nhãn hiệu, các lý do từ chối hoặc làm mất hiệu lực, bao gồm những xung đột với các quyền khác, chế tài đối với việc không sử dụng và các lý do thu hồi.

Hàng giả

6.96 Điều lệ Hội đồng (EEC) số 3295/94 ngày 22/12/1994 về những Biện pháp Ngăn cấm tự do lưu thông, xuất khẩu, tái xuất khẩu hoặc tham gia thủ tục tạm đình chỉ hàng giả và hàng nhái đã đặt ra các điều kiện mà theo đó cơ quan hải quan phải ngăn chặn sự tự do lưu thông hàng hoá nếu chúng bị nghi ngờ là hàng giả hoặc nhái, và các cơ quan có thẩm quyền phải thực hiện những biện pháp đối với những hàng hoá này nếu phát hiện rằng chúng đúng là hàng giả.

Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa Benelux và Cơ quan Kiểu dáng Benelux

6.97 Đối với một số quốc gia thành viên của Liên minh châu Âu, đó là các nước thuộc khối Benelux (Bỉ, Hà Lan, Luxembourg) thì việc hợp tác khu vực trong lĩnh vực nhãn hiệu và kiểu dáng công nghiệp đã được thiết lập vào những năm 1960 và 1970. Công ước Benelux về Nhãn hiệu hàng hoá, ký ngày 19 tháng 3 năm 1962, có hiệu lực từ ngày 1 tháng 7 năm 1969 và Luật Benelux thống nhất về Nhãn hiệu hàng hoá (bổ sung cho Công ước nói trên) có hiệu lực từ ngày 1 tháng 1 năm 1971. Công ước Benelux về Kiểu dáng, ký ngày 25 tháng 10 năm 1966 và Luật Kiểu dáng Benelux thống nhất (bổ sung cho Công ước nói trên) tương ứng có hiệu lực từ ngày 1 tháng 1 năm 1974 và ngày 1 tháng 1 năm 1975. Theo Điều 1 của mỗi Công ước, các nước Benelux đưa Luật Benelux thống nhất về Nhãn hiệu và Kiểu dáng vào luật quốc gia. Họ cũng thành lập các cơ quan hành chính chung của các nước này, đó là Cơ quan Nhãn hiệu hàng hoá Benelux (BBM) và Cơ quan Kiểu dáng Benelux (BBDM), đặt trụ sở tại Lahay (Hà Lan). Những cơ quan này, trên một phạm vi rộng, có một cơ cấu hành chính phối hợp và tự hỗ trợ về tài chính. Các đăng ký sẽ có hiệu lực tại cả ba quốc gia thành viên. Tại các nước Benelux, không có thủ tục quốc gia về đăng ký nhãn hiệu hoặc đăng ký kiểu dáng công nghiệp.

6.98 Để đăng ký nhãn hiệu quốc tế theo hệ thống Madrid do Văn phòng quốc tế của WIPO quản lý, BBM cũng có chức năng như một cơ quan nhãn hiệu hàng hoá quốc gia: những đăng ký khu vực có hiệu lực tại Đăng bạ Nhãn hiệu hàng hoá Benelux cũng được coi là cơ sở của đơn quốc tế và ba nước khối Benelux có thể được chỉ định trong đơn quốc tế (dựa trên những đăng ký không thuộc khối Benelux).

6.99 Chừng nào đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp theo hệ thống Lahay do Văn phòng quốc tế quản lý, BBDM cũng có chức năng như một cơ quan quốc gia. Đăng ký quốc tế tự động có hiệu lực tại ba nước Benelux. Công dân ba nước này có thể nộp đăng ký quốc tế.

6.100 Các Cơ quan Benelux tham gia với tư cách quan sát viên trong các cuộc họp của WIPO có liên quan, cụ thể trong Hội đồng của Hiệp hội Paris, Madrid và Lahay và trong các uỷ ban chuyên gia giải quyết đăng ký quốc tế nhãn hiệu và đăng ký quốc tế kiểu dáng công

nghiệp, cũng như trong các cuộc họp của nhóm làm việc được thiết lập dưới sự bảo trợ của Hiệp hội Madrid và Lahay.

6.101 Những thủ tục dựa trên luật thống nhất do các tòa án dân sự có thẩm quyền quyết định, những quyết định của các toà án này cũng được công nhận ở hai quốc gia còn lại. Toà án tư pháp Benelux, với đội ngũ Thẩm phán từ các quốc gia Thành viên, có trách nhiệm giải quyết các vấn đề về giải thích luật thống nhất.

Thoả thuận hợp nhất tiểu khu vực của Cộng đồng ANDEAN

6.102 Theo những thoả thuận nêu trên, còn được gọi là Hiệp ước Andean hay Thỏa thuận Cartagena, ký kết vào năm 1969, Ủy ban các nước Andean (Bolivia, Colombia, Ecuador, Peru và Venezuela) đã được trao quyền ban hành "Quyết định" về việc thực thi Thoả thuận. Trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp, một thể chế chung về sở hữu công nghiệp lần đầu tiên được giới thiệu bằng Quyết định 85 của Ủy ban vào năm 1974. Quyết định đó thiết lập khuôn khổ pháp lý cơ bản cho một luật sở hữu công nghiệp chung. Quyết định 85 lần lượt được thay thế bằng Quyết định 311, 313, 344 và 486, có hiệu lực từ 1/12/2000.

6.103 Quyết định 486 cụ thể điều chỉnh bằng độc quyền sáng chế, giải pháp hữu ích, kiểu dáng công nghiệp,thiết kế bố trí mạch tích hợp, nhãn hiệu, tên thương mại và chỉ dẫn địa lý (tên gọi xuất xứ hàng hóa). Quyết định cũng bao gồm các quy định về ngăn chặn cạnh tranh không lành mạnh, gồm có các hành vi gây hại tới những thông tin bí mật (bí mật thương mại), và các quy định về thủ tục thực thi. Thậm chí những vấn đề không do Quyết định 486 điều chỉnh vẫn được quy định của luật quốc gia điều chỉnh, các quy định của Quyết định thực hiện việc hài hòa sâu rộng về pháp luật sở hữu công nghiệp tại Nhóm các nước Andean. Nhìn chung, Quyết định 486 đã củng cố một cách đáng kể việc bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp, và đã mở rộng trong những lĩnh vực mới hơn của luật sở hữu công nghiệp. Tuy nhiên, các nước thuộc Hiệp ước Andean vẫn duy trì cơ quan nhãn hiệu hàng hoá và Cơ quan Sáng chế độc lập. Mặc dù chưa thành lập được Cơ quan Sở hữu công nghiệp Andean trung ương, vấn đề này đã được xem xét. Tòa tư pháp Andean được giao phó việc giải thích tất cả các Quyết định Andean và luật Andean khác, nhằm đảm bảo áp dụng hài hòa những quy tắc của khu vực và thực tiễn mà các cơ quan quốc gia có thẩm quyền đã biết. Cần chú ý rằng Ủy ban Thỏa thuận Cartagena cũng đã ban hành các quyết định về quyền của nhà tạo giống cây trồng (Quyết định 345), về bản quyền tác giả (Quyết định 351) và về việc tiếp cận các quỹ/ngân hàng gen (Quyết định 391).

Công ước Trung Mỹ về Bảo hộ Sở hữu công nghiệp

6.104 Công ước này được ký kết vào ngày 1 tháng 6 năm 1968 với mục tiêu thiết lập hệ thống luật trong lĩnh vực nhãn hiệu, tên thương mại, khẩu hiệu hay dấu hiệu quảng cáo, chỉ dẫn địa lý và cạnh tranh không lành mạnh. Công ước đã có hiệu lực tại Costa Rica, Guatelama và Nicaragua từ tháng 10 năm 1975 và ở El Sanvador từ năm 1989. Từ đó đến nay, Công ước vẫn đang được xem xét.

Thị trường chung khu vực miền Nam (MERCOSUR)

6.105 Thị trường chung khu vực miền Nam (MERCOSUR) được thành lập năm 1991 giữa 4 nước Nam Mỹ, Áchentina, Brazil, Paragoay và Urugoay. Năm 1995, các nước MERCOSUR đã ký kết Nghị định thư về hài hòa các quy tắc liên quan tới nhãn hiệu và chỉ dẫn địa lý. Nghị định thư giải quyết một số vấn đề nội dung được lựa chọn về nhãn hiệu, chỉ dẫn nguồn gốc và tên gọi xuất xứ, những vấn đề đặc biệt có liên quan tới thị trường chung. Khi Nghị định thư được bốn nước MERCOSUR phê chuẩn, nghị định thư sẽ hài hòa và sắp xếp pháp luật quốc gia liên quan tới những vấn đề này.

6.106 Năm 1998, các nước MERCOSUR đã ký kết Nghị định thư về hài hòa các quy tắc liên quan tới kiểu dáng công nghiệp. Khi được phê chuẩn, Nghị định thư này sẽ hoạt động như một hướng dẫn hài hòa giữa các nước này, sắp xếp các quy định về nội dung và thủ tục liên quan tới bảo hộ và đăng ký kiểu dáng công nghiệp.

Nhóm Ba (G-3)

6.107 Năm 1994, Colombia, Mexico và Vênêzuêla đã ký kết Hiệp định Tự do thương mại, gồm một chương đặc biệt (18) về sở hữu trí tuệ. Các quy định trong chương này cụ thể giải quyết về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý và tên gọi xuất xứ , bí mật thương mại, quyền của nhà tạo giống cây trồng và việc thực thi những quyền nói trên.

Thoả thuận Tự do mậu dịch Bắc Mỹ

6.108 Thoả thuận Tự do mậu dịch Bắc Mỹ (NAFTA) giữa Hợp chủng quốc Hoa Kỳ, Canada và Mexico có hiệu lực từ ngày 1 tháng 1 năm 1994. Một trong những mục tiêu chính của NAFTA là bảo hộ và thực thi một cách thích hợp và có hiệu quả các quyền sở hữu trí tuệ. Đồng thời những Quốc gia thành viên phải bảo đảm các biện pháp thực thi quyền sở hữu trí tuệ để chúng không là những rào chắn đối với mậu dịch hợp pháp. Trong chương 17 của Thoả thuận có quy định về sở hữu trí tuệ. Nhiều quy định trong Thoả thuận cũng tương tự như những quy định của Hiệp định TRIPS.

6.109 Cùng với việc thực thi các quy định trong chương 17 của Thoả thuận NAFTA, các quốc gia thành viên còn phải công nhận hiệu lực những quy định trọng yếu của một số công ước và thỏa ước quốc tế do WIPO quản lý giải quyết cơ bản về bảo hộ sở hữu trí tuệ, đó là Công ước Paris, Công ước Berne, Công ước UPOV và Công ước Geneva về bảo hộ Nhà sản xuất Bản ghi âm. Việc thương thuyết về Thoả thuận NAFTA vào đầu năm 1991 đã dẫn đến sửa đổi cơ bản và kịp thời các luật sở hữu trí tuệ của Mexico, và vào năm 1993 là những sửa đổi trong luật sở hữu trí tuệ của Canada, cụ thể gồm có việc huỷ bỏ những quy định về việc cấp li-xăng bắt buộc cho những sáng chế dược phẩm. Gần đây, Hợp chủng quốc Hoa Kỳ đã sửa đổi luật sáng chế để xoá bỏ những ảnh hưởng vi phạm trong phần 104 của Đạo luật bằng bằng độc quyền sáng chế để loại bỏ việc phân biệt đối xử trong Mục 104 Đạo luật về Sáng chế của Hoa Kỳ đối với những người nộp đơn của Mexico và Canada xin cấp bằng độc quyền sáng chế tại Hoa Kỳ. Kết quả là những tiêu chuẩn tối thiểu của việc bảo hộ do Thoả thuận NAFTA đặt ra đã được quy định theo luật pháp hiện hành của những quốc gia thành viên.

Hiệp định khung ASEAN về Hợp tác sở hữu trí tuệ

6.110 Hiệp định khung ASEAN về Hợp tác Sở hữu trí tuệ đã được 7 nước thành viên ASEAN ký (Brunây, Inđônêxia, Malaixia, Philipin, Singapo, Thái Lan và Việt Nam) tại Bangkok vào tháng 12 năm 1995.

6.111 Hiệp định thiết lập các nguyên tắc hợp tác cơ bản: các nguyên tắc này nhằm đẩy mạnh sự hợp tác giữa các quốc gia thành viên ASEAN trong lĩnh vực Sở hữu trí tuệ, thúc đẩy sự hợp tác giữa các cơ quan thuộc chính phủ, khu vực tư nhân và các cơ quan chuyên môn trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ, thăm dò những sắp xếp về hợp tác phù hợp trong khối ASEAN trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ, góp phần nâng cao tình đoàn kết ASEAN cũng như thúc đẩy cải tiến, chuyển giao và phổ biến công nghệ. Hiệp định cũng nhằm thăm dò khả năng thiết lập một hệ thống nhãn hiệu hàng hóa và bằng độc quyền sáng chế ASEAN, và trao đổi về sự phát triển của thể chế sở hữu trí tuệ của các nước này nhằm tạo ra các tiêu chuẩn và thông lệ ASEAN tương ứng với các tiêu chuẩn quốc tế.

Quản lý bản quyền tác giả

Cơ sở hạ tầng cho việc thực thi bản quyền tác giả

Giới thiệu

6.112 Khi luật pháp tồn tại, giá trị thực tế của chúng phụ thuộc vào mức độ mà chúng được thực thi một cách hiệu quả. Điều này có thể đạt được qua việc xây dựng một cơ sở hạ tầng thích hợp dưới hình thức một tổ chức phù hợp của các tác giả để thu và phân phối lệ phí của các tác giả, cụ thể vì những nỗ lực cá nhân của tác giả nhằm đảm bảo việc bảo hộ tác phẩm của họ đã không mang lại những kết quả tương ứng. Ngày nay, các tác giả phải đối mặt với những người sử dụng là những nhóm hùng hậu, và cần phải xây dựng một lực lượng tập thể mạnh. Với sự hỗ trợ của các công ước quốc tế và các thoả thuận song phương giữa các hiệp hội tác giả, những thỏa ước này đang bảo hộ tất cả các quyền và kho tàng nghệ thuật do các tổ chức khác quản lý và, do vậy một số lượng lớn các tác phẩm và kho tàng sáng tạo đã được truyền đạt tới công chúng.

6.113 Bởi tác giả hoặc chủ sở hữu bản quyền tác giả thường có quyền cho phép hay ngăn cấm một số hành vi sử dụng nhất định đối với các tác phẩm hoặc những sáng tạo của họ mà được luật pháp bảo hộ nên các tác giả, người sáng tạo và các chủ thể quyền khác được bảo hộ theo luật bản quyền tác giả trong thời gian nhất định có thể thành lập hoặc tham gia vào các tổ chức tập thể, những tổ chức được thiết lập vì mục đích bảo hộ quyền của họ.

6.114 Việc cho phép sử dụng tất cả các loại tác phẩm âm nhạc phi kịch hay cho phép tái tạo, nhân bản một cách máy móc các tác phẩm âm nhạc, thu và phân phối lệ phí có được từ việc sử dụng các tác phẩm như vậy, hoặc từ việc áp dụng luật pháp và các li-xăng khác, thường không thể do chính tác giả giải quyết. Ví dụ, việc thu và phân phối lệ phí cho buổi biểu diễn âm nhạc. Trước khi công nghệ hiện đại xuất hiện, các buổi biểu diễn âm nhạc chỉ diễn ra trong một không gian chật hẹp mà không ai, ngoại trừ những khán giả có mặt ở đó, thưởng thức được. Nếu những người khác muốn được nghe buổi biểu diễn âm nhạc đó vào một dịp khác thì nhạc công hay người biểu diễn sẽ được thuê và sau đó được trả thù lao. Cùng với sự phát triển của công nghệ truyền thông hiện đại, và các điều kiện thuận lợi cho việc ghi băng, ghi âm và phát thanh, truyền hình, một buổi biểu diễn âm nhạc và các tác phẩm đã không còn bị bó hẹp hay sớm chấm dứt. Tác động của những điều này đối với chủ sở hữu bản quyền tác giả còn rõ rệt hơn. Những tác phẩm của họ không chỉ được sử dụng ở các vùng xa xôi mà cũng chính những công nghệ này sẽ góp phần tạo nên việc ăn cắp, chiếm đoạt (bản quyền tác giả) ở phạm vi rộng. Trong bối cảnh như vậy, việc cá nhân tác giả hay người biểu diễn nhận được các quyền lợi hợp pháp đối với việc sử dụng tác phẩm hay buổi biểu diễn của họ mà không có sự hỗ trợ của các cơ quan chuyên môn trong việc thu và phân phối lệ phí và tiền bản quyền tác giả là điều phi thực tế.

6.115 Quản lý việc sử dụng tác phẩm và cho phép sử dụng đối với sách (và tác phẩm in nói chung) tương đối dễ dàng hơn, song đối với các buổi biểu diễn kịch hoặc các tác phẩm điện ảnh hay thậm chí các tác phẩm âm nhạc thì việc này lại khó khăn hơn. Ngoài việc quản lý và cho phép, hạ tầng cơ sở phải đảm trách việc thu và phân phối thù lao cho các tác giả và những người thừa kế quyền của họ.

6.116 Việc bảo hộ lợi ích của các tác giả trong hiệp hội và quyền của họ đối với việc sử dụng tác phẩm của họ, cũng như có được các điều kiện thuận lợi nhất cho các tác phẩm của

tác giả trong thời hạn hợp lý và công bằng, đặc biệt ở nước ngoài, có thể được thực hiện tốt nhất thông qua các tổ chức chuyên môn được thành lập cho một hay một số hình thức quản lý khác về quyền tác giả. Như một nguyên tắc các tổ chức này là những tổ chức phi lợi nhuận. Họ phân phối tất cả số tiền thu được cho các tác giả và mặt khác phục vụ cho lợi ích của các tác giả sau khi đã khấu trừ các chi phí khác ngoài chi phí thành lập và hoạt động của tổ chức.

Mục tiêu và chức năng của hiệp hội tác giả

6.117 Vì vậy, vai trò chủ yếu của một hiệp hội tác giả là thu các lệ phí bản quyền tác giả và phân phối số tiền đó cho chủ sở hữu bản quyền tác giả sau khi đã khấu trừ số tiền quy định để trang trải chi phí, trên cơ sở không nhằm thu lợi nhuận.

6.118 Nếu không có hiệp hội tác giả thì một mình tác giả không thể kiểm soát tất cả việc sử dụng các tác phẩm của họ tại chính đất nước mình, chứ chưa nói tới việc sử dụng tại các nước khác. Do việc mở rộng các loại hình tác phẩm, đó là mở rộng các tác phẩm được áp dụng quyền vì vậy việc thành lập một hiệp hội quốc gia được tổ chức tốt, hoàn chỉnh để đảm bảo rằng những quyền lợi được giao phó cho tổ chức sẽ được bảo đảm là hết sức cần thiết đối với các tác giả.

6.119 Đây là sự thực bởi hiệp hội quốc gia sẽ quản lý và bảo hộ không chỉ đối với kho tàng nghệ thuật quốc gia mà cả kho tàng nghệ thuật nước ngoài, xét trên thực tế rằng hợp đồng về đại diện qua lại sẽ được ký kết với hiệp hội của các nước khác. Ngược lại, kho tàng nghệ thuật của mỗi nước sẽ được quản lý và bảo hộ tại nước ngoài bởi hiệp hội mà hợp đồng đại diện chung đề cập trên đây đã được ký kết.

6.120 Cần phải nhấn mạnh hơn nữa rằng, các hiệp hội tác giả, ngoài sự hữu ích đối với các tác giả, còn cung cấp các dịch vụ cho người sử dụng. Thực tế là nếu không có hiệp hội tác giả, người sử dụng sẽ gặp khó khăn lớn trong việc tìm ra những chủ sở hữu của các quyền tác giả, và thậm chí nếu họ có thể tìm ra, họ sẽ phải yêu cầu từng người để có được sự cho phép cần thiết để thực thi các quyền đó. Vì vậy, trong nhiều trường hợp, đặc biệt với các tác phẩm trình diễn ở các buổi hoà nhạc, chương trình tạp kỹ, độc tấu và khiêu vũ, và quan trọng nhất là trong truyền hình và phát sóng, các nhà tổ chức những sự kiện đó sẽ buộc phải yêu cầu quá nhiều sự cho phép đến nỗi họ sẽ từ bỏ ý định tìm kiếm sự cho phép, và hậu quả là sẽ vi phạm pháp luật. Bằng cách gia nhập vào các hiệp hội tác giả, chỉ bằng một hoạt động đơn lẻ thông qua sự cho phép rộng rãi, người sử dụng có thể có được khả năng tự do lựa chọn, từ kho tàng nghệ thuật trên toàn thế giới, các tác phẩm sẽ tạo nên chương trình theo sự lựa chọn của mình.

6.121 Các mục tiêu và chức năng chính của một tổ chức hay hiệp hội tác giả, trong số những cái khác, đó là cho phép sử dụng tác phẩm của các thành viên, quản lý việc sử dụng các tác phẩm của họ, chuẩn bị hợp đồng mẫu cho việc thỏa thuận giữa tác giả và người sử dụng tác phẩm, thu tiền thù lao từ những người sử dụng khác nhau và phân phối cho chủ sở hữu quyền, tư vấn và hỗ trợ pháp luật cho các tác giả và người thừa kế của họ, thu thập và phổ biến thông tin liên quan đến yêu cầu và lợi ích của các thành viên. Các tổ chức và hiệp hội cũng quản lý các quỹ phúc lợi xã hội hay quỹ từ thiện hỗ trợ các tác giả đang trong hoàn cảnh khó khăn và đóng góp to lớn vào sự phát triển đời sống văn hoá của đất nước. Những tổ chức như vậy cũng nhất thiết phải duy trì các tài liệu đã được soạn tỉ mỉ, bao gồm danh sách các tác giả và tác phẩm không chỉ của các thành viên của tổ chức mà cả danh sách liên quan tới kho tàng nghệ thuật nước ngoài mà họ sẽ quản lý dựa trên các hợp đồng đại diện được ký kết với hiệp hội tác giả của các nước khác.

Tổ chức bảo hộ và quản lý bản quyền tác giả

6.122 Tại một số nước đang phát triển, có cả tổ chức công và tư quản lý quyền tác giả, ví dụ ở Brazil, bên cạnh một số tổ chức được Hội đồng Bản quyền tác giả quốc gia (CNDA) cho phép, còn có một cơ quan trung ương được thành lập để thu và phân phối lệ phí của các tác giả. Ở một số nước đang phát triển khác, khi gần đây các hiệp hội tác giả được thành lập nhiều hơn, song chỉ có các tổ chức của nhà nước mới quản lý quyền tác giả. Vì vậy, các cơ quan bản quyền tác giả của nhà nước đã được thành lập ở Algeria (ONDA), Morocco (BMDA) và Senegal (BSDA). Tại Ấn Độ có Hiệp hội quyền biểu diễn Ấn Độ (IPRS), và một Hiệp hội Tác giả song không giải quyết việc thu và phân phối lệ phí của tác giả hay cũng không giải quyết vấn đề li-xăng sử dụng các tác phẩm của tác giả; mục đích của Hiệp hội là nhằm phát triển và bảo hộ lợi ích nghề nghiệp của các thành viên theo các điều khoản khái quát hơn, ở cả Ấn Độ và nước ngoài.

6.123 Các tổ chức này có thể là tư nhân hay các tổ chức công độc lập hoặc các cơ quan chính phủ đảm nhiệm những chức năng này, tuỳ vào hoàn cảnh, các yêu cầu hay sự ràng buộc giữa các nước. Có quan điểm là Nhà nước cần phải thực thi việc kiểm soát và giám sát đầy đủ và đồng thời hỗ trợ về mặt tài chính theo mức cần thiết để các tổ chức như vậy có thể hoạt động có hiệu quả.

6.124 Trong khi hầu hết các tổ chức đầu tiên được thành lập dưới hình thức hiệp hội do luật dân sự điều chỉnh, thì có một số các nước đang phát triển lại nghiêng về xu hướng thành lập các văn phòng hoặc cơ quan theo luật công để quản lý quyền tác giả. Có sự lựa chọn này dường như là do một tổ chức như vậy, tại một nước đang phát triển, hoạt động có hiệu quả với sự ủng hộ và hậu thuẫn của chính phủ.

6.125 Một chức năng quan trọng của hiệp hội tác giả là cũng có các biện pháp giữ gìn, bảo hộ và khuyến khích các hoạt động sáng tạo trong các lĩnh vực văn hoá, nghệ thuật, âm nhạc... Sự hỗ trợ hay khuyến khích đối với người sáng tạo các tác phẩm, các nghệ sỹ, bản thân nó đã đáp ứng cho một mục đích xã hội lớn hơn là pháp chế và việc thực thi pháp luật, ngoài ra các hiệp hội cũng góp phần giữ gìn và bảo tồn văn hoá quốc gia. Cuộc đời biểu diễn của một nghệ sỹ, nhạc sỹ hay vũ công thường bị hạn chế. Nhiều người trong số họ phải đối mặt với những khó khăn to lớn về kinh tế khi họ không thể biểu diễn được nữa. Điều tương tự cũng có thể xảy ra với tác giả song theo một cách khác. Họ phải chịu đựng, đặc biệt tại những nước đang phát triển nơi mà các phương tiện hỗ trợ chưa được thiết lập. Việc lập ra một quỹ được quản lý đúng cách có thể góp phần giảm bớt những khó khăn. Một quỹ như vậy có thể được sử dụng cho những hình thức khác nhau về hỗ trợ tài chính cho các tác giả và người biểu diễn.

6.126 Một số nước đã thành lập các quỹ đặc biệt, theo luật định hay theo cách khác, nhằm mục đích hỗ trợ trực tiếp cho các nghệ sỹ, nhạc sỹ... hoặc để đưa ra các biện pháp có lợi đối với việc bảo hộ, khuyến khích và thúc đẩy các hoạt động sáng tạo. Do đó, bên cạnh việc bảo hộ và quản lý các quyền và lợi ích hợp pháp của các tác giả và những người góp phần vào việc phổ biến tác phẩm của tác giả, các hiệp hội của họ có thể được giúp đỡ để cung cấp tiền trợ cấp xã hội và hỗ trợ tài chính cần thiết trong trường hợp ốm đau, tai nạn, tàn tật tạm thời hay vĩnh viễn... Các nguồn tài chính cho một chương trình trợ giúp như vậy có được thông qua trợ cấp của Nhà nước và những khoản khác như đã được thiết lập theo quy chế của tổ chức và theo thỏa thuận hợp tác với các tổ chức nước ngoài tương tự, cũng như thông qua những đóng góp của người sử dụng tác phẩm và của chủ sở hữu bản quyền tác giả theo tỷ lệ phí li-xăng hay lợi nhuận phát sinh từ việc sử dụng các tác phẩm.

6.127 Các hiệp hội tác giả tự mình quản lý các quyền tác giả thường thành lập một hoặc nhiều quỹ đặc biệt vì mục đích trợ cấp và lợi nhuận; quy chế của những quỹ như vậy được

một luật thích hợp điều chỉnh và các quỹ này được tài trợ từ một phần tiền lệ phí thu được và/hoặc từ các nguồn khác, như khoản trợ cấp. Ví dụ, tại Đức, pháp luật tuyệt đối yêu cầu các hiệp hội tập thể phải có trợ cấp và các điều kiện hỗ trợ cho chủ sở hữu các quyền hay đặc quyền mà họ quản lý. Tại Pháp, Hiệp hội Tác giả, Nhà soạn nhạc và Tổ chức xuất bản âm nhạc (SACEM) dành một phần tư các khoản thanh toán cho các thành viên trên 55 tuổi; hỗ trợ về tài chính bằng các quỹ đặc biệt cho các tác giả có thu nhập bị giảm do tai nạn, ốm đau...; và một hiệp hội tương hỗ thanh toán tất cả các khoản chi phí y tế cho các thành viên. Tại Thụy Điển, quy chế của Hiệp hội Quyền biểu diễn Thụy Điển (STIM) quy định về "quỹ từ thiện" có trách nhiệm thanh toán cho các thành viên trong trường hợp ốm đau, và còn hỗ trợ tạm thời cho những người phụ thuộc. Hiệp hội Quyền Tác giả Thụy Sỹ đối với Tác phẩm âm nhạc (SUISA) quy định một hình thức khác về các kế hoạch phúc lợi - tài khoản tiết kiệm, giúp đỡ các thành viên cao tuổi; lương hưu cho các thành viên đã về hưu; trợ giúp và cấp lương hưu cho các goá phụ và trẻ mồ côi và trợ giúp cho những thành viên khó khăn.

6.128 Hiệp hội tác giả ở một số nước đang phát triển cũng quy định nhiều kế hoạch phúc lợi khác nhau. Ví dụ, hiệp hội ở Tunisia (SODACT) quy định trong quy tắc của hiệp hội về việc trợ giúp cho các thành viên đã về hưu và cho nhiều khoản trợ cấp khác. Tại Argentina, quy chế của Hiệp hội (ARGENTORES) quy định về sự tương trợ lẫn nhau thông qua hỗ trợ về y tế, trợ cấp, các khoản vay và lương hưu. Tại Mexico, lệ phí được thu từ việc sử dụng tác phẩm tại cộng đồng và những lệ phí này được các hiệp hội có thẩm quyền quản lý cho các mục đích phúc lợi.

6.129 Chỉ có rất ít tổ chức được thành lập chỉ cho mục đích quản lý các quyền của người biểu diễn hoặc các quyền liên quan khác. Ví dụ về những tổ chức này, tại Argentina (AADI), Mexico (ANDI), Thụy Điển (SAMI), Thụy Sỹ (SIG). Tại Nhật, có Hội đồng của Tổ chức những Người biểu diễn quản lý quyền của người biểu diễn. Tại Argentina, thu nhập từ việc phát thanh, truyền hình đối với quyền của người biểu diễn và nhà sản xuất do các tổ chức của người biểu diễn và của nhà sản xuất cùng thu, tổ chức của nhà sản xuất được chia 33%. Cơ sở và khoản tiền thù lao cho việc phát thanh, truyền hình hoặc truyền thông các bản ghi âm tới công chúng ở nhiều nước được ấn định theo những cách thức khác nhau.

6.130 Ngoài những hiệp hội của người biểu diễn thu và/hoặc phân phối lệ phí của người biểu diễn đối với các quyền của họ, còn có một số tổ chức hoạt động dưới các hình thức khác, nhằm bảo hộ người biểu diễn được thuê, tăng cường lợi ích của những người biểu diễn theo những điều khoản phổ quát hơn, hoặc, đối với những nhóm đặc biệt trong số họ, thúc đẩy hoạt động của người biểu diễn và phổ biến các buổi biểu diễn của họ, hoặc hỗ trợ những người biểu diễn khó khăn; ví dụ công đoàn của những người biểu diễn như Hiệp hội Nghệ sỹ Thụy Điển và Hiệp hội Nhạc sỹ Thụy Điển. Cũng có những tổ chức hoạt động ở một số nước đang phát triển cho mục đích này, ví dụ như tại Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, Guatemala, Mexico, Peru và Uruguay.

6.131 Cũng như trong trường hợp các tổ chức của tác giả, tổ chức của những người biểu diễn cũng có thể quy định các kế hoạch phúc lợi khác nhau.

6.132 Có một vài trường hợp bảo hộ về mặt pháp lý cho người biểu diễn và thậm chí những luật ở một số nước có các quy tắc như vậy trong đa số trường hợp đều chưa đảm bảo phần chia cho người biểu diễn trong phần lệ phí được thanh toán cho việc phát thanh, truyền hình hoặc truyền đạt các bản ghi âm tới công chúng. Cần đặc biệt nhấn mạnh về việc thay thế cho những thỏa thuận tập thể được ký kết giữa tổ chức của người biểu diễn và tổ chức của nhà sản xuất bản ghi âm. Các thỏa thuận ở cấp độ quốc tế giữa Hiệp hội quốc tế Các nhà sản xuất phim độc lập (IFPIA) và Liên đoàn Diễn viên quốc tế (FIA) và Liên đoàn Nhạc sỹ quốc tế (FIM), và các hợp đồng tương tự được các tổ chức quốc gia tương đương ở cấp quốc gia đã đạt được một số mặt về lợi ích của người biểu diễn, thậm chí tại một số nước nơi luật pháp chưa quy định về điều này.

6.133 Về phần thỏa thuận với các tổ chức phát sóng, việc sử dụng thứ phát các buổi biểu diễn đã được ghi thu, lưu định của họ đem lại cho người biểu diễn một nguồn bổ sung thu nhập quan trọng, mà ở một mức độ nào đó, đền bù cho khả năng hạn chế các buổi biểu diễn trực tiếp. Vì vậy, các hợp đồng tập thể với tổ chức phát sóng có tầm quan trọng đặc biệt đối với người biểu diễn, cho dù những hợp đồng này được trực tiếp ký kết bởi tổ chức của họ hay bởi các tổ chức của nhà sản xuất bản ghi âm. Chẳng hạn những hợp đồng tập thể với các tổ chức phát sóng được ký kết tại Áo, Brazil, Mexico, Nauy...

Tổ chức của các nhà xuất bản

6.134 Cần lưu ý rằng tại nhiều nước Tây Âu, hoạt động của hiệp hội tác giả không chỉ nhằm bảo đảm các quyền và lợi ích của tác giả mà còn bảo hộ lợi ích của nhà xuất bản, chủ yếu trong trường hợp quản lý việc biểu diễn âm nhạc và các quyền cơ học. Trong những trường hợp như vậy, nhà xuất bản các tác phẩm âm nhạc đóng vai trò tích cực trong việc điều hành hiệp hội, thường là thành viên của các cơ quan quản lý hiệp hội.

6.135 Mục tiêu chính của các tổ chức của những nhà xuất bản là bảo hộ lợi ích của nền công nghiệp xuất bản và thúc đẩy sự phát triển của nó, đặc biệt đối với việc in ấn, biên tập và kinh doanh sách và tạp chí. Mục đích là để khuyến khích việc phân phối tới mức tối đa không chỉ ở trong nước mà cả ở nước ngoài, bởi lẽ các hoạt động xuất bản ngày càng mang tính quốc tế.

6.136 Một số tổ chức của những nhà xuất bản cũng đã có các chương trình hỗ trợ thành viên của họ trong việc quản lý công ty của mình hay hiểu rõ các chính sách của chính phủ về những vấn đề liên quan đến nhà xuất bản (như thuế, điều kiện kinh doanh, kiểm duyệt... và bản quyền tác giả). Tổ chức của những nhà xuất bản cũng cố gắng nâng cao sự hiểu biết của công chúng về vai trò của sách báo trong phát triển văn hoá, xã hội và kinh tế của xã hội.

Quản lý tập thể về bản quyền tác giả

Giới thiệu

6.137 Trên khắp thế giới, quyền của những người sáng tạo như nhà văn và nhà soạn nhạc được coi là những quyền cá nhân của họ hoặc, nếu những quyền này đã được chuyển giao hợp pháp thì là quyền của chủ sở hữu mới. Chúng tạo nên một phần trong các quyền cá nhân được quy định tại Điều 27 Bản Tuyên ngôn Nhân quyền thế giới ngày 10, tháng 12 năm 1948. Chúng được gọi là các độc quyền trong Công ước Berne về Bảo hộ các Tác phẩm Văn học và Nghệ thuật.

6.138 Trong lĩnh vực bản quyền tác giả và các quyền liên quan, kinh nghiệm trong những năm gần đây đã ngày càng khẳng định rằng việc thực hiện riêng lẻ các quyền là không thực tế trong những trường hợp mà người sử dụng cần tiếp cận nhanh chóng tới một số lượng lớn công việc. Vì vậy các tổ chức quản lý tập thể, cũng thường được gọi là các hiệp hội của tác giả, đóng vai trò quan trọng và hữu ích cho cả tác giả, nhà soạn nhạc, người biểu diễn và những người sử dụng. Đây là lý do tại sao họ có những phát triển đáng kể về kinh nghiệm song song với việc sử dụng ngày càng tăng các tác phẩm được thực hiện dễ dàng bằng công nghệ mới.

6.139 Với việc áp dụng ngày càng rộng rãi công nghệ kỹ thuật số, bao gồm sự ra đời của các sản phẩm truyền thông đa phương tiện và việc sử dụng các mạng kỹ thuật số như Internet, việc thực hiện và quản lý các quyền đang vấp phải những thử thách mới. Các giải pháp kỹ thuật mới (công nghệ chống sao chép, các số nhận dạng kỹ thuật số, hệ thống thông tin quản lý quyền...) đã được tiến hành để trả lời những thách thức đó, và vẫn đang tiếp tục phát triển. Tự do của chủ sở hữu quyền được lựa chọn giữa quản lý cá nhân và quản lý tập thể các quyền

của họ và trong số nhiều dạng quản lý tập thể khác (quản lý tập thể "truyền thống", hệ thống "quản lý thanh toán", "quy về một mối"...) dường như ngày càng tăng trưởng. Các phương pháp mới về li-xăng và quản lý việc sử dụng và thu và phân phối thù lao đã được giới thiệu.

6.140 Những thách thức mới, và cũng cần có các phương tiện mới để đối mặt với chúng, sẽ là mối quan tâm của hiệp hội tác giả ở những nước đang phát triển, vì ngày nay họ đang phải đối mặt với hiệp hội tác giả ở những nước công nghiệp hóa. Cơ chế thể hiện công nghệ kỹ thuật số gần đây nhất đang được mở rộng để thiết lập nên cơ sở hạ tầng cho việc quản lý bản quyền tác giả điện tử. Một số tổ chức phi chính phủ đang trong quá trình thiết lập một hệ thống toàn cầu mới để quản lý thông tin về tác phẩm, những người sáng tạo và chủ sở hữu quyền.

6.141 Một phát triển quan trọng khác đã được liên kết với việc thông qua Hiệp định TRIPS, quy định rằng các Thành viên sẽ tuân theo Điều 1 tới Điều 21 Công ước Berne (trừ Điều 6bis) và phần Phụ lục kèm theo đó, cũng như đáp ứng việc bảo hộ cụ thể mà bản thân Hiệp định TRIPS quy định. Bằng việc gia nhập Hiệp định TRIPS, các Thành viên cam kết thực hiện các quy định của Hiệp định. Điều đó có nghĩa là trao sự bảo hộ tối thiểu được quy định trong các điều khoản nội dung của Công ước Berne và cũng tuân theo các quy định cụ thể về bản quyền tác giả và các quyền liên quan của Hiệp định TRIPS. Trong khi nhiều nước đang phát triển đã tiến hành các bước thực thi pháp luật của Hiệp định TRIPS, công việc còn phải làm là quản lý tập thể về bản quyền tác giả và các quyền liên quan (xem chương 3).

6.142 Mục hiện thời mô tả tất cả những phần khác nhau của việc quản lý tập thể hiện thời về bản quyền tác giả và các quyền liên quan cũng như một vài phát triển trong tương lai. Các mục phụ dựa trên hoạt động cơ sở của quản lý bản quyền tác giả, và cụ thể hệ thống truyền thống ở những nơi thuộc nhiều quốc gia có sự quản lý các tác phẩm âm nhạc, một vài phát triển sau này về quyền của người biểu diễn, quyền tái tạo, nhân bản các bản sao, và một số xem xét về môi trường kỹ thuật số đặc biệt nhấn mạnh tới thông tin quản lý quyền và các biện pháp kỹ thuật được quy định trong Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT).

<u>Hoạt động cơ sở của quản lý tập thể về bản quyền tác giả và các quyền liên quan</u>

6.143 Người tạo ra một tác phẩm có quyền cho phép hoặc ngăn cấm việc sử dụng tác phẩm của mình. Một người biểu diễn có thể đồng ý để tác phẩm của mình được trình diễn trên sân khấu theo những điều kiện nhất định đã thỏa thuận, một nhà văn có thể thương lượng hợp đồng với một nhà xuất bản để công bố, xuất bản và phân phối một cuốn sách, và một nhà soạn nhạc hay một nhạc công có thể thỏa thuận để tác phẩm âm nhạc hay buổi biểu diễn của mình được ghi trên đĩa compact. Những ví dụ này làm rõ vấn đề chủ sở hữu quyền có thể tự thực hiện các quyền của mình.

6.144 Các trường hợp khác chỉ ra những nguyên nhân thực tiễn mà việc quản lý cá nhân các quyền là hầu như không thể đối với một số dạng thức sử dụng. Một tác giả không có khả năng quản lý mọi việc sử dụng tác phẩm của mình; chẳng hạn tác giả không thể liên lạc với một đài phát thanh hoặc đài truyền hình đơn lẻ để thương lượng về li-xăng và tiền thù lao cho việc sử dụng tác phẩm của tác giả. Ngược lại, một tổ chức phát thanh, truyền hình cũng không có thông lệ tìm kiếm sự cho phép cụ thể từ mỗi tác giả để sử dụng tác phẩm đã đăng ký bản quyền tác giả. Trung bình mỗi năm có 70.000 tác phẩm âm nhạc được phát sóng trên truyền hình, do đó hàng nghìn chủ sở hữu quyền sẽ được tiếp cận để xin phép. Vì vậy, tầm quan trọng của quản lý tập thể, đó là việc thực thi bản quyền tác giả và các quyền liên quan do các tổ chức thay mặt chủ sở hữu quyền thực hiện.

6.145 Nhà soạn nhạc, nhà văn, nhạc công, ca sỹ, người biểu diễn và những cá nhân tài năng khác đều nằm trong số những tài sản giá trị nhất của xã hội. Họ phải được khuyến khích sáng tạo, bằng việc nhận được những khích lệ, đó là các khoản thù lao, sau khi họ đã cho phép sử dụng tác phẩm của mình. Vai trò thiết yếu của một tổ chức quản lý tập thể là thu phí bản quyền tác giả và chia một khoản thích hợp cho chủ sở hữu bản quyền tác giả sau khi đã khấu trừ số tiền trang trải cho các chi phí, trên cơ sở phi lợi nhuận.

6.146 Tư cách thành viên của tổ chức quản lý tập thể mở ra với mọi chủ sở hữu bản quyền tác giả và các quyền liên quan, như các tác giả, nhà soạn nhạc, nhà xuất bản, nhà văn, nhiếp ảnh gia, nhạc công, người biểu diễn hoặc nhà sản xuất bản ghi âm. Bằng việc gia nhập tổ chức quản lý tập thể, các thành viên cung cấp một vài đặc điểm cá nhân và tuyên bố các tác phẩm mà họ đã sáng tạo. Thông tin được cung cấp là một phần của tài liệu của tổ chức quản lý tập thể, cho phép nối kết giữa việc sử dụng tác phẩm và thanh toán tiền sử dụng cho chủ sở hữu quyền thật sự. Các tác phẩm được những thành viên của tổ chức công bố tạo nên cái gọi là tiết mục "địa phương" hoặc của "quốc gia", đối lập với tiết mục quốc tế được tạo nên từ các tác phẩm nước ngoài do các tổ chức quản lý tập thể quản lý.

6.147 Các tổ chức quản lý tập thể nhìn chung hoạt động thực hiện những quyền sau:

- quyền biểu diễn công cộng (chơi hoặc biểu diễn nhạc tại các hội trường, vũ trường, nhà hàng, và các địa điểm công cộng khác);
- quyền phát thanh, truyền hình (các buổi biểu diễn trực tiếp hoặc được ghi lại trên đài phát thanh và truyền hình);
- quyền tái tạo, nhân bản cơ học đối với những tác phẩm âm nhạc (tái tạo, nhân bản các tác phẩm trên đĩa compact, băng, đĩa nhựa, cát sét, đĩa mi-ni, hoặc các hình thức ghi âm khác);
- quyền biểu diễn các tác phẩm kịch (kịch nói);
- quyền tái tạo, nhân bản các bản sao tác phẩm văn học và âm nhạc (sao chép);
- các quyền liên quan, hay quyền của người biểu diễn và của nhà sản xuất bản ghi âm nhận được thù lao cho việc phát thanh, truyền hình hoặc truyền thông tới công chúng các bản ghi âm.

6.148 Có nhiều dạng tổ chức quản lý tập thể hoặc các nhóm của những tổ chức đó, phụ thuộc vào phạm trù tác phẩm có liên quan. Tổ chức quản lý tập thể "truyền thống", hoạt động nhân danh các thành viên, thương lượng tỷ lệ và điều khoản sử dụng với những người sử dụng, phát hành giấy phép cho phép sử dụng, thu và phân phối tiền bản quyền tác giả. Các chủ sở hữu quyền riêng lẻ không trực tiếp liên quan đến bất cứ bước nào nói trên. Các trung tâm chuyển giao quyền cấp giấy phép cho người sử dụng phản ánh những điều kiện sử dụng tác phẩm và các điều khoản về thù lao do mỗi người nắm giữ quyền riêng lẻ - những người là thành viên của trung tâm - đặt ra (trong lĩnh vực sao chép, chẳng hạn tác giả của các tác phẩm viết như sách, tạp chí và những ấn phẩm thường kỳ). Trung tâm này hoạt động như một đại diện cho chủ sở hữu quyền, những người vẫn trực tiếp liên quan trong việc thiết lập các điều khoản sử dụng tác phẩm của họ. "One-stop-shops" là một dạng hiệp hội của các tổ chức quản lý tập thể riêng rẽ, trao cho người sử dụng một nguồn tập trung để có thể có được sự cho phép một cách dễ dàng và nhanh chóng. Đang có xu hướng thiết lập các tổ chức như vậy vì lý do ngày càng phổ biến các sản phẩm "đa phương tiện" (các sản phẩm bao gồm, hay được tạo nên từ nhiều dạng thức sản phẩm, gồm cả phần mềm máy tính) đòi hỏi sự đa dạng của việc cho phép sử dụng.

6.149 Trong lĩnh vực các tác phẩm âm nhạc (bao gồm tất cả các dạng thức âm nhạc), tài liệu, li-xăng và phân phối là ba cột trụ mà việc quản lý tập thể các quyền biểu diễn và phát thanh,

truyền hình công cộng dựa vào. Tổ chức quản lý tập thể thương lượng với người sử dụng (chẳng hạn như đài phát thanh, người phát sóng, các vũ trường, rạp chiếu phim, nhà hàng và những nơi giống như vậy), hoặc các nhóm người sử dụng và cho phép họ sử dụng các tác phẩm đã đăng ký bản quyền tác giả từ những vốn tiết mục của tổ chức theo sự thanh toán và dựa trên các điều kiện nhất định. Trên cơ sở các tài liệu của mình (thông tin về thành viên và các tác phẩm của họ) và các chương trình mà người sử dụng giao nộp (chẳng hạn như các đoạn nhạc phát trên ra-đi-ô), tổ chức quản lý tập thể phân phối tiền bản quyền tác giả cho các thành viên theo các nguyên tắc phân phối đã được thiết lập. Phí để trang trải các chi phí hành chính, và tại một số nước nhất định cũng như các hoạt động thúc đẩy văn hóa xã hội, nhìn chung được khấu trừ từ tiền bản quyền tác giả.

6.150 Trong lĩnh vực các tác phẩm kịch (bao gồm kịch bản, kịch bản phim, kịch câm, ba-lê, kịch nói, ô-pê-ra và nhạc kịch), thông lệ quản lý tập thể khá khác biệt, tại đó tổ chức quản lý tập thể hoạt động như một cơ quan đại diện cho các tác giả. Tổ chức này thương lượng một hợp đồng chung với các tổ chức đại diện cho nhà hát trong đó chỉ rõ các điều khoản tối thiểu đối với việc khai thác các tác phẩm cụ thể. Sau đó, buổi diễn của mỗi vở kịch đòi hỏi thêm sự cho phép từ phía tác giả, việc này có hình thức một hợp đồng riêng lẻ nêu lên các điều kiện cụ thể của tác giả. Sau đó tổ chức quản lý tập thể truyền đạt sự cho phép của tác giả và thu tiền thù lao tương ứng.

6.151 Trong lĩnh vực các tác phẩm in (sách có nghĩa, tạp chí, và các ấn phẩm định kỳ khác, báo, bản tin và phần lời bài hát), quản lý tập thể chủ yếu liên quan đến việc cấp quyền tái tạo, nhân bản các bản sao, nói cách khác là cho phép các cơ quan như thư viện, các tổ chức công, các trường đại học, trường học và hiệp hội người tiêu dùng được sao chép các tài liệu đã được bảo hộ. Các thỏa thuận li-xăng không tự nguyện, khi được các công ước quốc tế cho phép, có thể được quy định trong pháp luật quốc gia; trong các trường hợp như vậy, quyền sử dụng không phải trả tiền thù lao thì được chấp nhận không đòi hỏi phải được sự cho phép của chủ sở hữu quyền. Các tổ chức quản lý tập thể quản lý tiền thù lao. Trong trường hợp tái tạo, nhân bản cụ thể cho sử dụng cá nhân hoặc sử dụng riêng, pháp luật một số nước có các quy định cụ thể về tiền thù lao tương xứng trả cho các chủ sở hữu quyền và có được từ thuế đánh trên thiết bị hoặc các bản sao hoặc cả hai.

6.152 Pháp luật quốc gia tại một số nước quy định về quyền đối với thù lao được trả cho người biểu diễn hoặc nhà sản xuất bản ghi âm hoặc cả hai khi việc ghi âm mang tính thương mại được truyền đạt tới công chúng hoặc được sử dụng để phát thanh, truyền hình. Phí cho việc sử dụng như vậy được thu và phân phối hoặc bởi các tổ chức được thành lập chung giữa những người biểu diễn và nhà sản xuất bản ghi âm hoặc bởi các bên riêng rẽ, phụ thuộc vào mối quan hệ của các bên liên quan và hoàn cảnh pháp lý tại nước đó.

6.153 Việc áp dụng pháp luật quốc gia thiết lập các quyền đối với tác phẩm văn học và nghệ thuật và đối với các quyền liên quan chỉ có hiệu lực trong biên giới của nước đó. Theo nguyên tắc đãi ngộ quốc gia được quy định trong cả Công ước Berne và Công ước Rome, chủ sở hữu quyền người nước ngoài được đối xử theo cách thức giống như đối với các công dân trong hầu hết các khía cạnh. Nguyên tắc này được các tổ chức quản lý tập thể phát động mà, theo như các thỏa thuận qua lại đã nêu, các tổ chức này quản lý những tiết mục biểu diễn nước ngoài trên lãnh thổ quốc gia họ, trao đổi thông tin và thanh toán tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) cho các chủ sở hữu quyền người nước ngoài.

6.154 Hiện nay có một mạng lưới các tổ chức quản lý tập thể toàn cầu được thiết lập hữu hiệu, và những tổ chức này được các tổ chức phi chính phủ giới thiệu mạnh mẽ như Liên minh quốc tế các Hiệp hội Tác giả và Nhà soạn nhạc (CISAC), Liên đoàn các Tổ chức tái bản sao chụp quốc tế (IFRRO), và ở cấp độ Châu Âu là Hiệp hội các tổ chức của người biểu diễn Châu Âu (AEPO) và ARTIS GEIE.

6.155 Như một phần của các hoạt động hợp tác phát triển quốc tế của những tổ chức đó (xem chương 3), WIPO hiện đang hoạt động chặt chẽ với các tổ chức nói trên, và cũng với các tổ chức khác – như Liên đoàn Diễn viên Quốc tế (FIA), Liên đoàn Nhạc sỹ quốc tế (FIM), và Liên đoàn quốc tế về Công nghiệp ghi âm (IFPI) hỗ trợ cho các nước đang phát triển trong việc thành lập các tổ chức quản lý tập thể, và đẩy mạnh các tổ chức hiện hành nhằm đảm bảo rằng các tổ chức hoàn toàn hiệu quả, trong số các công việc khác để đáp ứng những thách thức của môi trường kỹ thuật số.

6.156 Việc quản lý tập thể như vậy khuyến khích các nhà sáng tạo góp phần vào sự phát triển văn hóa, thu hút đầu tư nước ngoài và nhìn chung cho phép công chúng được hưởng lợi từ một số lượng lớn các tác phẩm. Nền công nghiệp văn hóa, bao gồm cả các tổ chức quản lý tập thể, đóng góp tới sáu phần trăm tổng sản phẩm quốc dân của một số quốc gia chính.

6.157 Các tổ chức của tác giả, ngoài việc gìn giữ và bảo hộ nền văn hóa, còn phục vụ mục đích xã hội rộng lớn hơn là pháp chế và việc thực thi pháp luật. Việc tạo ra một quỹ được quản lý đúng cách có thể đảm bảo hỗ trợ về tài chính cho các tác giả và người biểu diễn, những người mà đời sống hoạt động của họ có thể khá ngắn ngủi. Tiền trợ cấp xã hội như vậy có thể bao gồm hỗ trợ thanh toán tiền chữa bệnh hoặc bảo hiểm, tiền lương hưu hàng năm hoặc một số loại thu nhập bảo đảm dựa trên hồ sơ thanh toán tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) của các thành viên.

6.158 Bảo hộ phúc lợi xã hội và thúc đẩy các hoạt động văn hóa không phải là bắt buộc, nhưng khi được quy định, chúng có thể mang hình thức khấu trừ mà các tổ chức quản lý tập thể lấy từ tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) thu được. Không có quan điểm nhất trí giữa các tổ chức quản lý tập thể về ý kiến khấu trừ, mà theo các nguyên tắc của CISAC thì không nên đưa ra mức hơn 10 phần trăm của thu nhập thực có. Các tổ chức quản lý tập thể có thể bảo trợ các hoạt động văn hóa nhằm thúc đẩy vốn tiết mục của quốc gia ở trong và ngoài nước.

6.159 Các tổ chức quản lý tập thể có thể là tư nhân, hoặc là các tổ chức công tự trị hoặc cơ quan thuộc chính phủ đảm nhiệm những chức năng này. Có một quan điểm là quốc gia phải thực hiện việc kiểm soát và giám sát một cách thỏa đáng, và cũng hỗ trợ về mặt tài chính ở phạm vi được yêu cầu cho hoạt động có hiệu quả của những tổ chức như vậy. Trong khi hầu hết các tổ chức được thành lập dưới hình thức các hiệp hội theo luật dân sự, có một số nước đang phát triển lại thích thành lập các văn phòng hoặc cơ quan theo luật công để quản lý các quyền tác giả.

Quản lý tập thể các tác phẩm âm nhạc

6.160 Một trong những cách giải thích khái niệm và thông lệ quản lý tập thể bản quyền tác giả tốt nhất là lấy ví dụ về các tác phẩm âm nhạc. Ngày nay, đối diện với việc tiêu thụ hàng loạt về âm nhạc, cách duy nhất bảo đảm các quyền biểu diễn và phát thanh, truyền hình công cộng của nhà soạn nhạc, nhạc sỹ, người cải biên và các dịch giả bao gồm việc tạo ra mối liên kết giữa "nhà sản xuất" nhạc và "người tiêu dùng" nhạc. Việc tập trung quyền biểu diễn và phát thanh, truyền hình các tác phẩm âm nhạc vào tay một tổ chức quản lý tập thể tại mỗi nước và sự cho phép chung để biểu diễn trước công chúng hoặc phát thanh, truyền hình tác phẩm âm nhạc đã được bảo hộ do tổ chức đó trao, thiết lập nên thỏa thuận tập thể về các quyền được đề cập.

6.161 Vì vậy, việc thiết lập một hiệp hội quốc gia mà, do sự mở rộng vốn tiết mục của quốc gia, là điều thiết yếu, cần nói rằng quy mô các tác phẩm được hiệp hội quản lý quyền sẽ được tổ chức đủ tốt nhằm đảm bảo rằng các lợi ích giao phó cho hiệp hội sẽ được bảo đảm. Điều này đặc biệt đúng vì một hiệp hội quốc gia sẽ cung cấp sự quản lý và bảo hộ không chỉ cho các tiết mục của quốc gia mà còn cho cả các tiết mục nước ngoài, xét đến thực tế là các hợp

đồng đại diện lẫn nhau sẽ được ký kết với những hiệp hội của các nước khác. Ngược lại, vốn tiết mục của riêng quốc gia sẽ được quản lý và bảo hộ tại mỗi quốc gia nước ngoài bởi hiệp hội quốc gia đã ký hợp đồng đại diện lẫn nhau đề cập ở trên.

6.162 Cần nhấn mạnh thêm rằng các hiệp hội tác giả, ngoài sự hữu ích của các hiệp hội này đối với tác giả, còn đem lại các dịch vụ cho người sử dụng. Thực tế, nếu không có các hiệp hội tác giả, người sử dụng sẽ gặp phải những khó khăn lớn trong việc phát hiện ra chắc chắn những chủ thể quyền tác giả khác nhau, và thậm chí nếu họ thành công trong việc phát hiện ra các tác giả thì họ sẽ phải áp dụng riêng rẽ và từng người một để được sự cho phép cần thiết nhằm thực hiện các quyền đó. Bằng cách tự mình gửi thẳng đến các hiệp hội tác giả, người sử dụng có thể có được, chỉ bằng một hoạt động đơn lẻ thông qua sự cho phép bao gồm trong đó, khả năng lựa chọn tự do các tác phẩm sẽ tạo nên chương trình theo sự lựa chọn của người sử dụng, từ một nguồn vốn tiết mục toàn thế giới.

6.163 Có thể đề cập ở đây rằng tại nhiều nước Tây Âu, hoạt động của các hiệp hội tác giả không chỉ liên quan tới việc bảo vệ quyền và lợi ích của các tác giả mà còn bảo hộ lợi ích của các nhà xuất bản, chủ yếu trong trường hợp quản lý việc biểu diễn âm nhạc và các quyền cơ học. Trong những tình huống như vậy, nhà xuất bản các tác phẩm âm nhạc đóng vai trò tích cực trong việc quản lý hiệp hội, thường là thành viên của các cơ quan quản lý chúng.

6.164 Mục tiêu chính của các tổ chức của nhà xuất bản là bảo vệ lợi ích của nền công nghiệp xuất bản và thúc đẩy sự phát triển của nó, đặc biệt liên quan đến in ấn và biên tập cùng với kinh doanh sách và các ấn phẩm thường kỳ. Mục đích là khuyến khích khả năng phân phối rộng nhất không chỉ ở trong nước mà còn ở cả nước ngoài, vì các hoạt động xuất bản đang tăng dần đến mức quốc tế.

6.165 Tổ chức quản lý tập thể tại một nước được nêu bảo đảm tất cả các quyền biểu diễn và phát thanh, truyền hình các tác phẩm âm nhạc nếu tổ chức nhằm để phục vụ những người sử dụng nhạc của nước đó được hài lòng với một sự cho phép chung đơn lẻ. Mục tiêu tập trung quyền này có thể được thúc đẩy và xúc tiến bằng việc tạo ra một độc quyền tại một số nước. Tuy nhiên, tại chính nước đó, độc quyền về bất kỳ bản quyền tác giả không trao cho tổ chức quản lý tập thể: có hay không có độc quyền, tổ chức vẫn phải thuyết phục các nhà sáng tạo chuyển nhượng quyền biểu diễn và phát thanh, truyền hình của họ cho tổ chức.

6.166 Việc chuyển nhượng hay chuyển giao quyền biểu diễn và phát thanh, truyền hình thường diễn ra theo một hợp đồng hợp tác hay hợp đồng quản lý do nhà sáng tạo và tổ chức quản lý tập thể ký kết, cho phép tổ chức đại diện cho nhà sáng tạo. Theo một hợp đồng như vậy, nhà sáng tạo thường chuyển giao quyền cho tất cả các tác phẩm âm nhạc được nhà soạn nhạc sáng tạo ra. Tuy nhiên, nhà soạn nhạc có thể đã chuyển giao quyền của mình cho các bên thứ ba, chẳng hạn một nhà xuất bản âm nhạc, trước khi tham gia tổ chức quản lý tập thể. Trong những trường hợp như vậy phải cho phép các ngoại lệ. Thông lệ là dành cho tác giả được chuyển nhượng quyền của họ đối với cả các tác phẩm tương lai, nói cách khác là cho các tác phẩm mà họ sẽ sáng tạo trong suốt thời gian họ là thành viên hoặc trong suốt thời gian hiệu lực ủy quyền.

6.167 Chuyển nhượng và chuyển giao thường bao hàm cả việc biểu diễn và phát thanh, truyền hình tại bất kỳ đâu trên thế giới. Khuôn khổ theo lãnh thổ này cho phép tổ chức quản lý tập thể ký các hợp đồng với những đối tác nước ngoài và vì vậy bảo vệ di sản âm nhạc quốc gia ở cấp độ quốc tế. Điều này không loại trừ khả năng những nhà sáng tạo nào đó - thường là nổi tiếng – đã được đăng ký là thành viên hoặc khách hàng của các tổ chức quản lý nước ngoài trước khi họ nộp đơn vào tổ chức quản lý tập thể tại nước họ.

6.168 Theo một hợp đồng xuất bản đã ký với một nhà sáng tạo âm nhạc, nhà xuất bản được phép tái tạo, nhân bản tác phẩm và bán các bản sao cho công chúng. Thường thì nhà xuất bản âm nhạc cũng có quyền về buổi biểu diễn và việc phát thanh, truyền hình. Vì vậy, một tổ chức quản lý tập thể cũng có thể đại diện cho các nhà xuất bản.

6.169 Mỗi tổ chức quản lý tập thể chuyển nhượng hoặc chuyển giao các quyền có được từ các thành viên của tổ chức cho các đối tác nước ngoài để biểu diễn công cộng và phát thanh, truyền hình tại khu vực của bên nước ngoài liên quan. Bằng cách này, mỗi tổ chức kiểm soát quyền biểu diễn và phát thanh, truyền hình kho tàng âm nhạc thế giới tại nước sở tại của tổ chức. Việc tập trung quyền này đặt tổ chức vào một vị thế rất mạnh mẽ. Những hợp đồng ký kết giữa các hiệp hội tác giả của những quốc gia khác nhau được gọi là "các hợp đồng đại diện tương hỗ".

6.170 Tất cả những người mong muốn biểu diễn công cộng hoặc phát thanh, truyền hình nhạc phẩm đã được bảo hộ phải được trao sự cho phép đối với toàn bộ kho tàng âm nhạc thế giới ngay lập tức. Điều này giảm nhẹ công việc của người sử dụng rất nhiều đối với việc tôn trọng các quyền của tác giả. Vì thế quản lý tập thể phải được xem như một dịch vụ đáng kể đối với thế giới âm nhạc. Sự cho phép được trao dưới hình thức một hợp đồng theo đó tổ chức quản lý tập thể chấp thuận việc sử dụng âm nhạc đã được chỉ ra rõ ràng, và người sử dụng cam kết thanh toán tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) đã thỏa thuận và nộp bản báo cáo các tác phẩm được biểu diễn hoặc phát thanh, truyền hình.

6.171 Nhà sáng tạo được tự ý đặt ra khoản tiền bù đắp trong việc cho phép sử dụng tác phẩm của mình. Một số tổ chức đã yêu cầu quyền tự do tương tự đối với các hoạt động quản lý tập thể của họ. Tuy nhiên, những thủ tục này không đáng tin cậy; mọi hành động độc đoán trong một kế hoạch quản lý độc quyền là con đường tắt dẫn tới việc can thiệp chống độc quyền. Việc đối xử công bằng với những người sử dụng, và bởi vậy đưa ra một mức tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) rõ ràng và theo trật tự hợp lý, là những yếu tố không thể thiếu làm cơ sở cho việc quản lý tập thể bản quyền tác giả.

6.172 Những nỗ lực nhằm tới việc giới thiệu những biểu giá được suy tính kỹ và hợp lôgic được phản ánh trong việc tuân theo các mức cơ bản nhất định đối với việc tính giá tiền bản quyền tác giả (nhuận bút). Một mức thường được yêu cầu là đòi hỏi nhà sáng tạo phải nhận được 10 phần trăm lợi nhuận thu được từ việc sử dụng tác phẩm của nhà sáng tạo. Trong trường hợp biểu diễn cả những tác phẩm được bảo hộ và những tác phẩm không được bảo hộ, tỷ lệ phần trăm được giảm theo tỉ lệ thời gian biểu diễn của các tác phẩm được bảo hộ và các tác phẩm không được bảo hộ (nguyên tắc tùy theo tỷ lệ). Nếu buổi biểu diễn nhạc kết hợp với buổi biểu diễn múa ba-lê thì nhà soạn nhạc và biên đạo múa chia nhau 10 phần trăm tiền bản quyền tác giả (nhuận bút), mỗi bên nhận được 5 phần trăm cho việc tham gia vào buổi biểu diễn múa ba-lê (nguyên tắc ba-lê). Với những nguyên tắc này, có thể đặt ra tất cả các biểu giá cho việc biểu diễn và phát thanh, truyền hình âm nhạc công cộng. Ở nhiều nước, đại diện độc quyền của các tổ chức quản lý tập thể yêu cầu các Quốc gia kiểm tra biểu giá để ngăn chặn việc lạm dụng độc quyền. Trong những trường hợp như vậy, các biểu giá đã được thông qua được xem là biểu giá chính thức nhưng cũng được tòa án thay đổi trong trường hợp tranh chấp. Nếu tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) đã thu phải được phân phối đúng thì những người sử dụng phải được cung cấp báo cáo ghi từng loại tác phẩm thực sự được biểu diễn hoặc phát thanh, truyền hình bởi người sử dụng.

6.173 Những người biểu diễn hoặc phát thanh, truyền hình công cộng âm nhạc đã được bảo hộ mà trước tiên chưa được tác giả hoặc tổ chức quản lý tập thể cho phép làm như vậy thì phạm tội vi phạm bản quyền tác giả. Nếu nguyên tắc này được áp dụng nghiêm khắc và cứng rắn, tổ chức quản lý tập thể mỗi năm sẽ phải giải quyết hàng nghìn các trường hợp liên quan tới tòa án, và sẽ bị sa lầy vào việc chi tiêu tàn hại và mất đi sự tín nhiệm ở trong nước. Cần đem tới cho những người sử dụng phạm tội khả năng sửa chữa thái độ của họ sau sự việc trước khi kiện họ ra tòa án.

6.174 Một cột trụ quan trọng khác của một hệ thống quản lý tập thể hiệu quả là tài liệu. Từ này dùng để chỉ tất cả các thông tin liên quan tới tác giả, các nhà soạn nhạc và nhà xuất bản

và những tác phẩm của họ, những thông tin cần thiết cho việc thu và phân phối tiền bản quyền tác giả (nhuận bút).

6.175 Tổ chức quản lý tập thể phải buộc các thành viên của tổ chức công bố tất cả các tác phẩm mà họ sáng tạo và kèm theo công bố những tài liệu phụ trợ. Những tác phẩm không thuộc hình thức viết thông thường (bản viết tay hoặc phần nhạc cho phim) có thể được công bố dưới những hình thức khác, chẳng hạn như một băng ghi âm cát-sét. Nghĩa vụ công bố các tác phẩm mở rộng tới cả nhà xuất bản, những người phải thông báo về mọi việc công bố, xuất bản đã diễn ra. Tài liệu cũng có thể bao gồm các bản sao của hợp đồng liên quan đến tác phẩm, đặc biệt là các hợp đồng xuất bản. Những tài liệu sau này có thể trở thành một trong những nguồn tham khảo chính cho nghiên cứu khoa học và lịch sử.

6.176 Thông qua mạng lưới do các hiệp hội tác giả thiết lập khắp thế giới, quản lý tập thể đã thừa nhận các chiều trên toàn thế giới. Các hợp đồng đại diện lẫn nhau được ký kết giữa các hiệp hội có nghĩa là họ cũng quản lý những vốn tiết mục nước ngoài trên đất nước của họ. Để thực hiện điều này, hai công cụ quốc tế đã được thiết lập dưới sự bảo trợ của Liên minh quốc tế các Hiệp hội của tác giả và nhà soạn nhạc (CISAC): đó là danh sách CAE (Nhà soạn nhạc, Tác giả, Nhà biên tập (nhà xuất bản)) thiết lập vào năm 1973, được Hiệp hội Thụy Sỹ về Quyền tác giả đối với các Tác phẩm âm nhạc (SUISA) quản lý và tiếp tục cập nhật kể từ khi đó, và WWL (Danh sách các tác phẩm trên toàn thế giới – Worldwide Works List), được Hiệp hội các nhà Soạn nhạc, Tác giả và Nhà xuất bản Hoa Kỳ (ASCAP) thảo và cập nhật, cùng với những thay đổi để trở thành "Thông tin về các bên liên quan" (IPI) và "Cơ sở dữ liệu thông tin các tác phẩm" (WID) tương ứng.

6.177 Các công cụ máy tính đã thay thế cho những công nghệ lỗi thời (vi phim...) và các hiệp hội tác giả đã thông qua tiến bộ này, đặc biệt với việc lắp đặt hệ thống máy tính phù hợp với các hiệp hội vừa và nhỏ ở những nước đang phát triển. Danh sách CAE này không chỉ hữu ích trong việc quản lý quyền của các tác giả nước ngoài mà còn hữu ích trong việc cung cấp thông tin được cập nhật thường xuyên. Do các hiệp hội tác giả có những thông tin mới nhất nên họ có thể gửi tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) thu được cho các hiệp hội đối tác của họ.

6.178 Công cụ khác, tài liệu WWWL, xuất phát từ ý tưởng mỗi một hiệp hội tác giả biết những tác phẩm thuộc vốn tiết mục của hiệp hội thỏa mãn cho một khán giả quốc tế. Dữ liệu cơ sở về những tác phẩm đó, đó là tên tác phẩm, tên tác giả hoặc tên kinh doanh của nhà xuất bản tác phẩm (ngoại trừ dữ liệu về những công bố, xuất bản phụ có thể có) có thể được đưa vào danh sách này được ASCAP cập nhật. Tùy thuộc vào mỗi hiệp hội tác giả mà lựa chọn những tác phẩm nào sẽ được truyền đạt tới ASCAP. Trước khi thiết lập tài liệu WWL, các hiệp hội có được thông tin bằng các phương tiện "các phiếu quốc tế" về tác phẩm được phân biệt bằng những đặc tính sau: các tác phẩm đã có được thành công mang tính quốc tế, chúng thuộc về thời gian hoặc phần phối nhạc đặc biệt, và chúng đã được công bố, xuất bản phụ. Ngược lại với tài liệu WWL, "các phiếu quốc tế" mang tới thông tin về những mức phân phối có thể áp dụng được. Những tờ ghi chú thích chứa dữ liệu cơ sở về các bộ phim, và cụ thể hơn là về phần nhạc cho những bộ phim đó. Không giống như các phiếu quốc tế, những tờ ghi chú thích không được các tổ chức quản lý tập thể tự động gửi đi; tài liệu này được cung cấp theo yêu cầu trong trường hợp các buổi chiếu hoặc các buổi truyền hình vô tuyến tại những nước khác. Những việc này sẽ biến mất với những phát triển mới được liên kết với thông tin kỹ thuật số và các mạng.

6.179 Sự khẩn cấp của việc truyền phát bằng các mạng lưới kỹ thuật số trên toàn thế giới cũng đã cách mạng hóa lĩnh vực quản lý tập thể, việc này đã phải tự thích ứng với hoàn cảnh mới. Vì vậy, CISAC đã thành lập Hệ thống Thông tin Chung của mình (CIS). Đây là một phương pháp quản lý quyền của tác giả sử dụng một bộ cơ sở dữ liệu có liên kết. Những cơ sở

dữ liệu này sẽ khiến cho tác phẩm và những người nắm giữ quyền tác phẩm được xác định chính xác và sẽ dẫn tới kết quả là quản lý việc sử dụng khác nhau các tác phẩm được cải thiện. Cơ cấu trao đổi thông tin điện tử góp phần vào việc hợp lý hóa các hoạt động quản lý tập thể, tự động hóa các hoạt động này và cuối cùng là giảm các chi phí quản lý.

6.180 Được tạo lập để hoạt động trong môi trường kỹ thuật số, CIS là một hệ thống tiêu chuẩn hóa thông tin và việc truyền đạt dữ liệu, bao gồm những hệ thống phụ khác nhau. Những hệ thống phụ đó gồm có IPI (Thông tin về các bên liên quan) và WID (Cơ sở dữ liệu thông tin về tác phẩm), tương ứng với các danh sách CAE và WWL trước đây. Những cơ sở dữ liệu khác là TIS (Hệ thống thông tin lãnh thổ - Territory Information System) chứa đựng thông tin về những lãnh thổ khác nhau do các hiệp hội thành viên của CISAC quản lý, ASI (Các thỏa thuận và Thông tin kế hoạch – Agreements and Schedule Information) sẽ chứa đựng thông tin về các hợp đồng công bố, xuất bản, cơ sở dữ liệu về các tác phẩm nghe nhìn (IDA) chứa đựng thông tin về những người nắm quyền đối với các tác phẩm nghe nhìn và được liên kết với hệ thống được đánh số về nhận dạng các tác phẩm nghe nhìn (ISAN), cơ sở dữ liệu về các vật mang chứa và ghi âm (SCRI: Sound Carrier and Recording Information - Thông tin về vật mang chứa và ghi âm) cho phép các hiệp hội tác giả nhận dạng các tác phẩm âm nhạc bằng những phương tiện thông tin được tiêu chuẩn hóa về các vật mang chứa và việc ghi âm, cơ sở dữ liệu của các tác phẩm âm nhạc trong lĩnh vực nghe nhìn (AV Index – Danh mục AV) được thiết kế để quản lý các tờ ghi chú thích, và cơ sở dữ liệu tiêu chuẩn CIS (CSC) là cơ sở dữ liệu tham khảo tài liệu được yêu cầu cho việc thiết lập các hệ thống phụ khác. Như đã được CISAC tuyên bố, đó là "một loạt các công cụ cung cấp những nền tảng xây dựng cho việc quản lý bản quyền tác giả toàn cầu bằng cách tiêu chuẩn hóa và sắp xếp hợp lý hóa việc trao đổi thông tin giữa những hiệp hội thành viên". Văn phòng điều hành của CISAC đã thông qua "Các nguyên tắc cho một khuôn khổ quản lý", là những nguyên tắc kỹ thuật, tài chính và pháp luật cần có cho việc quản lý hệ thống.

6.181 Vì vậy, việc thực thi hệ thống cho phép việc quản lý thông tin được cải tiến bằng cách loại bỏ các khu vực sao chép và bằng việc sử dụng cấu trúc của một hệ thống chung. Việc quản lý thông tin như vậy về các tác phẩm và những người nắm quyền sẽ tạo điều kiện tự động hóa các giao dịch khác nhau, việc cấp giấy phép, tra cứu và kiểm soát phải được các hiệp hội tiến hành trong một môi trường kỹ thuật số. Cơ bản dựa vào vị trí của một số nhận dạng duy nhất mà sẽ theo tác phẩm qua suốt thời gian tồn tại của tác phẩm, hệ thống sẽ cho phép các hiệp hội quản lý quyền của những thành viên hiệp hội một cách hiệu quả hơn và với chi phí thấp hơn và sẽ cho phép người sử dụng tìm kiếm thông tin dễ dàng hơn, để nhận được sự cho phép cần thiết và thanh toán các khoản liên quan. CISAC hiện đang phát triển một công cụ quốc tế, CISNET, liên kết những cơ sở dữ liệu khác nhau thông qua một phương tiện tìm kiếm, để trở thành những cơ sở dữ liệu riêng của hiệp hội, hoặc thành một cơ sở dữ liệu trung tâm.

6.182 Công cụ vi tính đã trở nên không thể thiếu đối với việc quản lý tập thể và cần sẵn có cho tất cả các hiệp hội trên khắp thế giới. WIPO đang thực thi một chương trình hợp tác cho các nước đang phát triển theo đó sự trợ giúp cụ thể được dành cho việc vi tính hóa các hiệp hội tác giả của những nước này. Thấy được phạm vi các vấn đề gặp phải tại những nước đang phát triển, WIPO đã phát triển một chương trình để sản xuất một phần mềm tiêu chuẩn nhằm mục đích sử dụng cho các hiệp hội vừa và nhỏ ở những nước đó cho phép các hiệp hội được tự động hóa toàn bộ và độc lập trong việc quản lý quyền của các tác giả của hiệp hội. Nhờ có tiến bộ này, việc vi tính hóa của các hiệp hội ở những nước đang phát triển đã trở thành hiện thực khiến các hiệp hội có thể dự tính việc hợp nhất trong hệ thống CIS của CISAC. Biết rõ hơn về các công cụ được vi tính hóa là điều cần thiết và không thể tránh khỏi để cải tiến việc quản lý tập thể trong lĩnh vực bản quyền tác giả và các quyền liên quan trong những năm sắp tới. Đó là phương hướng mà WIPO đưa ra, có sự liên hệ thường xuyên với CISAC.

6.183 Dựa trên cơ sở các tài liệu và sau khi thu tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) và sau khi đã nhận được bản báo cáo về các tác phẩm được biểu diễn hoặc phát thanh, truyền hình, tổ chức quản lý tập thể phải tính toán các khoản phải trả cho mỗi tác giả và nhà xuất bản. Hoạt động này

được biết tới như việc phân phối, và là một trong những công việc nặng nề mà tổ chức phải thực hiện. Mỗi tác giả có thể yêu cầu được thanh toán các khoản tương ứng với những gì mà tổ chức quản lý tập thể đã thu đối với các tác phẩm của nhà sáng tạo hoặc của nhà xuất bản đó, sau khi đã khấu trừ các chi phí văn hóa xã hội và các chi phí quản lý phải trả, việc này được giải quyết một cách chi tiết dưới đây. Nguyên tắc này cũng xuất phát từ địa vị pháp lý của tổ chức quản lý tập thể là bên được ủy thác của các tác giả và nhà xuất bản. Tuy nhiên, do tất cả những đặc quyền được chỉ ra, bản báo cáo về các tác phẩm được biểu diễn hoặc phát thanh, truyền hình không bao giờ được cung cấp đầy đủ chi tiết, và trong những trường hợp nhất định việc này tỏ ra là không thể yêu cầu các báo cáo, chẳng hạn trong trường hợp việc phát thanh, truyền hình được tiếp âm tới công chúng hoặc trong trường hợp sử dụng các máy hát tự động. Nhuận bút cho các buổi biểu diễn như vậy phải được chia thành từng phần trên cơ sở bản báo cáo các buổi biểu diễn âm nhạc khác có thể so sánh được. Tất cả các nhà sáng tạo và nhà xuất bản phải được đối xử trên cơ sở bình đẳng nghiêm ngặt, có nghĩa là không cho phép có đặc quyền hay đối xử ưu đãi. Việc đó áp dụng cụ thể với những quan hệ giữa các nhà sáng tạo và nhà xuất bản quốc gia với các nhà sáng tạo và nhà xuất bản của các quốc gia khác.

6.184 Chi phí quản lý được thanh toán từ tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) thu được. Với quyền biểu diễn và phát thanh, truyền hình công cộng – không giống như quyền ghi âm – thông lệ là việc khấu trừ phải được giới hạn trong các chi phí thật, thực tế. Vì vậy, tỷ lệ khấu trừ cho các chi phí biến đổi từ năm này sang năm khác. Việc khấu trừ không vượt quá 30 phần trăm được xem là có thể chấp nhận được trong những năm đầu tiên của một hiệp hội tác giả mới ra đời tại những nước đang phát triển; tỷ lệ trong những năm gần đây đang theo xu hướng thấp đi. Tại các tổ chức quản lý tập thể Châu Âu, việc khấu trừ trung bình trong vòng 15 phần trăm.

6.185 Nguyên tắc đối xử công bằng cũng chi phối trong phạm vi khấu trừ cho các chi phí. Các nhà sáng tạo và nhà xuất bản trong nước và nước ngoài phải chấp nhận tỷ lệ khấu trừ như nhau.

6.186 Mỗi tổ chức quản lý tập thể, có sự tham khảo ý kiến chặt chẽ và thường xuyên với những thành viên của mình, sẽ cố gắng hết sức để nâng cao phúc lợi xã hội và công khai âm nhạc của họ. Có thể để các hiệp hội đồng ý, trong những hợp đồng song phương của họ, rằng một phần mười của tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) thu được, sau khi khấu trừ các chi phí, có thể được sử dụng cho các mục đích văn hóa và xã hội vì lợi ích của các thành viên và khách hàng. Mười phần trăm khấu trừ này có thể được lấy từ cả số tiền dự định dành cho các nhà sáng tạo và nhà xuất bản nước ngoài và từ các khoản dành cho những nhà sáng tạo và nhà xuất bản quốc gia. Việc khấu trừ có thể được xem như một "lợi tức chia thêm", bằng cách công nhận việc làm có hiệu quả và tận tâm của các nhà sáng tạo và nhà xuất bản âm nhạc vì lợi ích của cộng đồng thế giới.

6.187 Trong lĩnh vực các hoạt động văn hóa, các hiệp hội quản lý tập thể chào đón những sáng kiến và ý tưởng mới. Các giải pháp khác nhau từ nước này sang nước khác và bao gồm – trong số những giải pháp khác - những hoạt động sau: các cuộc thi âm nhạc, các giải thưởng và liên hoan, hoạt động xúc tiến xuất bản âm nhạc, phát động việc công bố, xuất bản hàng loạt và trọn bộ, sản xuất băng hoặc đĩa, các điều kiện ghi âm thuận lợi, cung cấp các phòng thu âm, công bố, xuất bản về các chủ đề âm nhạc, tiểu sử, các cẩm nang và ca-ta-lô (catalogue), tài trợ cho báo chí âm nhạc và dịch vụ báo chí về các vấn đề âm nhạc.

Quản lý tập thể quyền của các nghệ sỹ biểu diễn trong lĩnh vực âm nhạc

6.188 Các nghệ sỹ biểu diễn được hưởng quyền thu ghi, lưu định các buổi biểu diễn của họ, quyền tái tạo, nhân bản các bản thu ghi, lưu định âm thanh đó, và quyền phát thanh, truyền hình và truyền đạt tới công chúng các buổi biểu diễn trực tiếp của họ (các buổi biểu diễn không thu ghi, lưu định). Một quyền mới về phổ biến các buổi biểu diễn được thu ghi, lưu định đã được công nhận trong Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT), được thông qua vào tháng 12 năm 1996, liên quan tới vấn đề truy cập, bởi công chúng, các buổi biểu diễn đã thu ghi, lưu định được thể hiện trong các bản ghi âm thông qua mạng lưới kỹ thuật số. Vì vậy, tại nhiều nước, nơi cơ sở hạ tầng quản lý tập thể đã được phát triển trong lĩnh vực này, những nghệ sỹ biểu diễn được hưởng các độc quyền và quyền nhận thù lao. Như

trong trường hợp các hiệp hội tác giả, những tổ chức của nghệ sỹ biểu diễn đại diện cho các thành viên của họ trong nhiều trường hợp cũng có thể quy định các kế hoạch phúc lợi.

6.189 Trong trường hợp quyền phát thanh, truyền hình và truyền đạt tới công chúng các buổi diễn trực tiếp của họ, được ghi nhận tại Điều 12 Công ước Rome, các nghệ sỹ biểu diễn và nhà sản xuất chương trình ghi âm có thể nhận một khoản tiền thù lao tương ứng. Quyền đối với khoản thù lao này là một vấn đề dành cho luật pháp của quốc gia thành viên nơi được hưởng quyền. Những người được hưởng quyền có thể là nghệ sỹ biểu diễn, nhà sản xuất chương trình ghi âm hoặc cả hai. WPPT (Điều 15) quy định một quyền được hưởng thù lao tương tự mà, không giống như Công ước Rome, đề cập tới cả nghệ sỹ biểu diễn và nhà sản xuất chương trình ghi âm. Ngay khi có hiệu lực, các quốc gia thành viên ký kết có thể đưa ra một hệ thống như vậy nếu họ mong muốn tới mức việc bảo lưu là có thể trong trường hợp này. Từ một quan điểm thực tiễn, có nhiều cách tiếp cận khác nhau. Ở một số nước, các chủ sở hữu quyền có liên quan đã thành lập các tổ chức quản lý tập thể chung; ở những nước khác, họ có các tổ chức quản lý tập thể riêng biệt và ở những nước khác nữa thì họ lại giao phó cho các tổ chức quản lý tập thể của tác giả việc quản lý các quyền biểu diễn.

6.190 Các phương pháp phân phối tiền thù lao giữa những nghệ sỹ biểu diễn và nhà sản xuất chương trình ghi âm ở các nước là khác nhau. Như trong trường hợp các hiệp hội của tác giả, sự cần thiết có được thông tin từ các tổ chức phát thanh, truyền hình hoặc từ người sử dụng trong trường hợp truyền đạt tới công chúng những chương trình ghi âm và buổi biểu diễn được sử dụng là một yếu tố quan trọng cho việc phân phối. Trong trường hợp đầu tiên, việc phân phối giữa những nghệ sỹ biểu diễn riêng lẻ là có thể và dựa trên các chương trình được truyền tải bằng ra-đi-ô và vô tuyến truyền hình; trong trường hợp thứ hai, việc phân phối được thực hiện bằng các phương tiện thử mẫu.

6.191 Trong khuôn khổ tiền thù lao cho việc sao chép cá nhân, một số nước đã đưa vào luật pháp quốc gia mình các quy định nhờ đó các nghệ sỹ biểu diễn và nhà sản xuất chương trình ghi âm nhận được tiền bản quyền tác giả (nhuận bút) thu băng tại nhà. Việc thực hiện một độc quyền cho phép tái tạo, nhân bản các chương trình ghi âm để sử dụng cá nhân là không thể, một số nhà lập pháp quốc gia đã đưa ra việc đánh thuế, như một khoản đền bù, đối với các băng trắng hay những vật mang chứa trắng được sử dụng để thực hiện sao chép cá nhân. Một số pháp luật quốc gia cũng chứa đựng các quy định đặt ra cho những nhà sản xuất và nhập khẩu thiết bị ghi âm nghĩa vụ thanh toán tiền thù lao. Hồ sơ phát thanh trên ra-đi-ô, số tiền bán đĩa và dữ liệu sẵn có khác được sử dụng để nhận dạng và xác định số lượng thu băng tại nhà mỗi tác phẩm và việc ghi âm có liên quan. Vì vậy, việc phân phối nhuận bút đó do các tổ chức quản lý tập thể thực hiện đại diện cho chủ sở hữu quyền liên quan trên cơ sở một hệ thống thử mẫu.

Quản lý tập thể quyền sao chép

6.192 Trong lĩnh vực quyền sao chép, tình hình lại khác so với tình hình trong lĩnh vực sao chép chương trình ghi âm và các tác phẩm nghe nhìn trong giới tư nhân. Mục đích của việc tái tạo, nhân bản bản sao chụp không giống như mục đích của việc thu băng tại nhà. Chúng thường liên quan tới việc sao chép nguyên liệu cần thiết cho giáo dục, nghiên cứu và các dịch vụ thư viện mà đối với những việc đó sự xem xét đặc biệt của công chúng chiếm ưu thế. Hiện tượng tái tạo, nhân bản tư nhân bản sao chụp vẫn tương đối nhỏ mặc dù những máy móc sao chụp tinh vi trở nên ngày càng phổ biến phần nào vì giá bán những máy móc đó ngày càng rẻ hơn và kích cỡ của chúng lại nhỏ.

6.193 Dưới góc độ pháp lý, quyền sao chép là một độc quyền theo như Công ước Berne mà không thể bị hạn chế - hoặc cho phép sử dụng tự do hoặc dưới hình thức li-xăng không tự nguyện - trừ những trường hợp được Công ước Berne định rõ (Điều 9 (1) và (2)). Rõ ràng rằng bản sao chụp là một hình thức tái tạo, nhân bản được một quyền như vậy bao trùm. Các quy định hạn chế hoặc các ngoại lệ có thể được các nhà lập pháp quốc gia đưa ra trong một số trường hợp đặc biệt, trừ khi việc sao chép mâu thuẫn với việc khai thác bình thường các tác phẩm liên quan, và trừ khi việc đó gây phương hại bất hợp lý tới những lợi ích hợp pháp của tác

giả. Việc phương hại này trong một số trường hợp có thể được bồi thường hoặc được giảm bớt bằng các phương tiện thù lao hợp lý. Trong những trường hợp như vậy, hệ thống li-xăng không tự nguyện có thể được quy định trong pháp luật quốc gia phù hợp với sự bảo hộ quốc tế. Mặc dù không đòi hỏi sự cho phép của chủ sở hữu quyền liên quan, nhưng chủ sở hữu quyền có quyền nhận tiền thù lao được thực hiện thông qua hệ thống quản lý tập thể.

6.194 Sao chép để sử dụng cá nhân và riêng tư là một trường hợp đặc biệt. Nhiều nhà lập pháp coi việc sao chép để sử dụng cá nhân là tự do. Tuy nhiên, một số nhà lập pháp đã quyết định việc đền bù gián tiếp thông qua một khoản tiền thù lao hợp lý dưới hình thức thu thuế đối với thiết bị và/hoặc đối với nguyên liệu cơ bản, chẳng hạn như giấy.

6.195 Trong phạm vi sử dụng bản sao chụp với quy mô lớn, các tổ chức quản lý tập thể cần phải thu và phân phối tiền thù lao hợp lý. Có những phương pháp kỹ thuật pháp luật khác nhau hỗ trợ cho việc quản lý tập thể, ví dụ như hệ thống giấy phép tập thể mở rộng, các hợp đồng với những điều khoản đảm bảo bồi thường và các giả định pháp lý. Trong hệ thống đầu tiên, được sử dụng tại các nước Bắc Âu, luật pháp mở rộng phạm vi của một thỏa thuận tập thể về việc sử dụng các tác phẩm để bao trùm cả những chủ sở hữu quyền không được đại diện. Quả thực, các tổ chức đại diện cho chủ sở hữu quyền không có quyền cấp giấy phép sử dụng các tác phẩm của những người không phải là thành viên của tổ chức. Thông qua thỏa thuận được ký kết giữa tổ chức và người sử dụng trên cơ sở tự do thương lượng, thỏa thuận được ràng buộc bởi luật pháp về những chủ sở hữu quyền không được đại diện, những người có quyền nhận tiền thù lao riêng biệt. Trong hệ thống thứ hai, một điều khoản đảm bảo bồi thường được kết hợp trong hợp đồng, theo điều khoản đó tổ chức thừa nhận nghĩa vụ thanh toán tiền thù lao cho những chủ sở hữu quyền không được đại diện. Trong trường hợp thứ ba - hệ thống giả định pháp lý - người ta giả định rằng tổ chức được sự cho phép chung đại diện cho các chủ sở hữu quyền. Hiệu quả thực tiễn và pháp lý hầu như không khác với hiệu quả của giấy phép tập thể mở rộng. Pháp luật không quy định tổ chức với một quyền đại diện chung mà chỉ mở rộng một thỏa thuận rằng pháp luật cũng quyết định bao trùm cả những chủ sở hữu quyền không được đại diện.

6.196 Trong khi cho phép người sử dụng được sao chép, các tổ chức quản lý tập thể bảo đảm thanh toán sòng phẳng cho các thành viên của tổ chức, những người mà tác phẩm của họ được sao chép. Như trong lĩnh vực âm nhạc, các tổ chức quyền sao chụp thu và phân phối tiền thanh toán cho các chủ sở hữu quyền của quốc gia và ký kết các thỏa thuận tương hỗ với những người nước ngoài. Liên đoàn quốc tế các Tổ chức quyền tái tạo, nhân bản (IFRRO), liên kết với tất cả các tổ chức quyền tái tạo, nhân bản quốc gia (RROs), tạo thuận lợi cho các thỏa thuận chính thức và không chính thức và những mối quan hệ giữa và thay mặt cho các thành viên của tổ chức. IFRRO cũng thúc đẩy sự phát triển của RROs.

6.197 Sự có mặt của công nghệ kỹ thuật số đã thay đổi đáng kể hoàn cảnh, vì nguyên liệu được lưu trữ, tái tạo, nhân bản và được truyền tải dưới hình thức số, dưới dạng mã nhị phân gồm số 0 và 1. Đã nổi lên một số vấn đề đối với công nghệ vi tính, chẳng hạn việc lưu trữ, hiển thị tạm thời và những việc sử dụng khác nguyên liệu được bảo hộ. Trong thực tế, việc lưu trữ các tác phẩm dưới hình thức kỹ thuật số trong một phương tiện điện tử đã được thảo luận vào đầu tháng 6 năm 1982, khi một Ủy ban Chuyên gia thuộc Chính phủ của WIPO/Unesco giải thích rõ rằng việc lưu trữ như vậy là sự tái tạo, nhân bản, và WCT cũng có một tuyên bố đã được tán thành khẳng định điều này. Tuyên bố này như sau: *"Quyền sao chép, như đã được trình bày tại Điều 9 Công ước Berne, và các ngoại lệ được cho phép theo đó, áp dụng đầy đủ trong môi trường kỹ thuật số, cụ thể đối với việc sử dụng tác phẩm dưới hình thức kỹ thuật số. Được hiểu rằng việc lưu trữ một tác phẩm đã được bảo hộ dưới hình thức kỹ thuật số trong một phương tiện điện tử tạo nên một sự sao chép theo ý nghĩa của Điều 9 Công ước Berne."*

Quản lý tập thể và môi trường kỹ thuật số

6.198 Các chủ sở hữu quyền – và những người sử dụng – đang tìm kiếm những phương pháp khác nhau để giải quyết việc quản lý bản quyền tác giả và các quyền liên quan trong môi trường kỹ thuật số, cụ thể trong bối cảnh các tác phẩm đa phương tiện.

6.199 Các tác phẩm đã đăng ký bản quyền tác giả dần sẽ được chuyển sang hình thức kỹ thuật số thông qua các mạng lưới toàn cầu chẳng hạn như Internet. Như một kết quả, quản lý tập thể bản quyền tác giả và các quyền liên quan bởi công chúng, một phần công chúng và các thực thể trong khu vực thị trường sẽ được sắp đặt lại để tận dụng các lợi ích về hiệu quả mà công nghệ thông tin mang lại. Các cơ hội được mang lại ngày càng tăng cho những người nắm quyền bằng Internet và sự có mặt của các tác phẩm "đa phương tiện" đang cản trở những điều kiện bảo hộ, cản trở việc thực hiện và quản lý bản quyền tác giả và các quyền liên quan, cũng như việc thực thi quyền.

6.200 Trong thế giới trực tuyến của thiên niên kỷ mới, việc quản lý quyền đang được tiến hành trên một chiều mới. Ngày nay các tác phẩm đã bảo hộ được số hóa, nén, truy xuất, tải về, sao chép và phân phối trên Internet tới bất kỳ đâu trên thế giới. Việc mở rộng sức mạnh của mạng lưới kỹ thuật số cho phép lưu trữ số lượng lớn và chuyển trực tuyến nguyên liệu đã được bảo hộ ngày càng nhiều. Khả năng tải về nội dung một cuốn sách, hoặc tải nội dung về để nghe và ghi nhạc từ không gian điều khiển là một thực tế hàng ngày. Trong khi điều này đưa ra những cơ hội vô hạn, cũng có nhiều thách thức cho các chủ sở hữu, người sử dụng và các tổ chức quản lý tập thể.

6.201 Nhiều tổ chức quản lý tập thể đã phát triển các hệ thống chuyển tải trực tuyến thông tin liên quan tới li-xăng tác phẩm và nội dung, giám sát việc sử dụng, thu và phân phối tiền thù lao cho những hạng mục tác phẩm khác nhau trong môi trường kỹ thuật số. Các hệ thống thông tin kỹ thuật số này, phụ thuộc vào sự phát triển và sử dụng các hệ thống số và mã số duy nhất được ghi trong các vật mang chứa kỹ thuật số như đĩa CD và DVD, cho phép các tác phẩm, chủ sở hữu quyền, bản thân các vật mang chứa kỹ thuật số…phải được nhận dạng đúng và cung cấp các thông tin liên quan khác.

6.202 Như đã giải thích trong Chương 5, hai thỏa ước được ký kết vào năm 1996, dưới sự bảo trợ của WIPO, đã đáp ứng các thách thức của việc bảo hộ bản quyền tác giả và các quyền liên quan trong thời đại kỹ thuật số. Được biết tới là "những thỏa ước Internet", WCT và WPPT giải quyết, trong số những việc khác, các nghĩa vụ liên quan đến các biện pháp bảo hộ công nghệ và các thông tin quản lý quyền trong môi trường kỹ thuật số; thỏa ước đảm bảo rằng chủ sở hữu quyền được bảo hộ khi các tác phẩm của họ được phổ biến trên Internet; thỏa ước cũng chứa đựng các quy định đòi hỏi các nhà lập pháp quốc gia quy định sự bảo hộ hiệu quả cho các biện pháp công nghệ, bằng cách ngăn cấm việc nhập khẩu, sản xuất và phân phối các công cụ hoặc nguyên liệu phá hoại bất hợp pháp và cũng cấm các hành vi gây thiệt hại cho hệ thống thông tin quản lý quyền. Quả thực, sự bảo hộ pháp lý thỏa đáng cũng cần thiết ở cấp độ quốc gia nhằm ngăn chặn các hành vi có ý định phá vỡ các biện pháp bảo hộ kỹ thuật, và cũng chiến đấu để loại bỏ hoặc thay đổi bất kỳ yếu tố nào của hệ thống thông tin kỹ thuật số và những thông lệ khác như vậy.

6.203 Việc số hóa đã mang lại một chiều hướng khác đối với việc thực hiện những quyền nhất định. Bảo hộ và quản lý quyền trong một môi trường điện tử được liên kết với sự phát triển của những loại biện pháp công nghệ khác nhau, ngoại trừ việc công nhận các quyền ở cấp độ quốc gia và quốc tế. Trong kỷ nguyên kỹ thuật số, sự kết hợp giữa việc thực thi cá nhân và tập thể các quyền là có thể và được tạo thuận lợi nhờ thông tin và dữ liệu được "đính kèm" tác phẩm và các đối tượng của quyền liên quan. Như đã trình bày tại Điều 12(2) của WCT, "thông tin quản lý quyền có nghĩa là những thông tin nhận dạng tác phẩm, tác giả của tác phẩm, chủ sở hữu của bất kỳ quyền nào đối với tác phẩm, hoặc thông tin về các điều khoản và điều kiện sử dụng tác phẩm, và bất kỳ số hoặc mã số biểu thị những thông tin đó, khi bất kỳ mục thông tin nào như vậy được đính kèm một bản sao của tác phẩm hoặc xuất hiện cùng với việc truyền đạt tác phẩm tới công chúng." Nhận dạng kỹ thuật số của tác phẩm

và các đối tượng của quyền liên quan (có một điều khoản tương tự trong WPPT về biểu diễn và bản ghi âm, đó là Điều 19(2)) cần được bảo hộ thỏa đáng bằng các biện pháp công nghệ.

6.204 WCT và WPPT chỉ rõ sự bảo hộ thông tin quản lý quyền nhằm bảo hộ nhận dạng của tác phẩm và các đối tượng của quyền liên quan chống lại những hành vi khác nhau. Cả hai thỏa ước, tương ứng trong Điều 11 (WCT) và Điều 18 (WPPT), để các nhà lập pháp quốc gia của các Quốc gia ký kết cách thức thi hành sự bảo hộ, mà không có bất kỳ sự quy định rõ về dạng thức bảo hộ hay định nghĩa về các thiết bị được bảo hộ.

6.205 Các biện pháp công nghệ bao trùm nhiều thiết bị và những công cụ điện tử khác nhau, gồm có các hệ thống cho phép và giám sát việc truy cập thông tin và nguyên liệu được bảo hộ. Những hệ thống đó bao gồm mật mã, mã hóa, phong bì kỹ thuật số... Các hệ thống khác như làm hình mờ hoặc dấu điểm chỉ là các phương pháp kỹ thuật dựa trên việc đánh dấu kỹ thuật số không nhìn thấy được trên các tác phẩm và các đối tượng của quyền liên quan đã được bảo hộ và chủ sở hữu quyền của các đối tượng đó, được sử dụng để tạo thuận lợi cho việc nhận dạng chúng. Còn có những phương tiện công nghệ khác, được sử dụng chẳng hạn để ngăn chặn việc thực hiện các bản sao của nguyên liệu được bảo hộ, như Hệ thống Quản lý Sao chép hàng loạt, hoặc các thiết bị chống sao chép tương tự trong lĩnh vực thu video kỹ thuật số. Nhiều hơn nữa trong lĩnh vực quản lý tập thể các quyền, các Hệ thống quản lý bản quyền điện tử (ECMS), cho phép nhận dạng bản quyền tác giả và nguyên liệu quyền liên quan, và việc cấp phép và tiền thù lao của chủ sở hữu quyền, cũng là các biện pháp công nghệ, vì chúng vượt ra ngoài vai trò đơn thuần của việc nhận dạng.

6.206 Mặc dù có những ảnh hưởng thực tiễn của các phương tiện kỹ thuật này, sự cần thiết có các văn bản pháp lý bảo hộ những phương tiện công nghệ bảo vệ và thông tin quản lý quyền là điều cốt yếu để thi hành đúng việc quản lý tập thể trong môi trường kỹ thuật số, vì điểm cốt lõi của các hệ thống quản lý bản quyền tác giả là nội dung và nhận dạng các quyền cùng với các giấy phép. Quả thực, ECMS, liên quan tới những thành phần đó, phải được bảo hộ không chỉ chống lại việc loại bỏ, thay đổi, phân phối, nhập khẩu để phổ biến... mà còn chống lại bất kỳ việc phá hoại nào, như được quy định trong WCT và WPPT.

6.207 Khi xem xét các tác phẩm đa phương tiện - dưới cả hình thức tác phẩm không trực tuyến và dưới cách thức các phạm trù tác phẩm và các đối tượng quyền liên quan khác nhau được cùng sử dụng trong mạng lưới kỹ thuật số - có ngày càng nhiều "các liên minh" của các tổ chức quản lý tập thể khác nhau đưa ra một nguồn cho phép tập trung; chúng được biết tới là "dịch vụ một cửa" (one-stop shops).

6.208 Cuối cùng, trong lĩnh vực quản lý tập thể các tác phẩm âm nhạc, một số hiệp hội tác giả đã đạt được các thỏa thuận tương hỗ nhằm vào việc mang tới cho người sử dụng một số li-xăng toàn cầu để sử dụng âm nhạc đã được bảo hộ trên Internet. Các li-xăng Internet toàn thế giới này nhằm cung cấp một cơ chế đảm bảo phân phối đúng đắn phí li-xăng cho tác giả, nhà soạn nhạc và nhà xuất bản âm nhạc. Những thỏa thuận này bao trùm cả âm nhạc trực tuyến, truyền phát đa phương tiện trên Internet theo yêu cầu, và cả âm nhạc được đưa vào video truyền phát trực tuyến. Những thỏa thuận đã được ký kết bởi các hiệp hội tác giả BMI (Hợp chủng quốc Hoa Kỳ), BUMA (Hà Lan), GEMA (Đức), PRS (Vương quốc Anh) và SACEM (Pháp) và đã được ký tại Hội nghị Thế giới CISAC 2000 được tổ chức tại Santiago của Chi-lê.

6.209 Những phát triển như vậy tạo nên một tiến bộ thực sự cho việc quản lý tập thể các tác phẩm âm nhạc, việc cấp li-xăng các tác phẩm đó mà không bị hạn chế theo ranh giới lãnh thổ, được biểu diễn trên Internet. Các hiệp hội tác giả có liên quan sẽ có khả năng cho phép các nhà cung cấp khai thác trực tuyến những tiết mục âm nhạc do các hiệp hội tác giả đó quản lý đối với tiền thù lao đã ấn định. Các thỏa thuận chứa đựng một số nguyên tắc phân phối tiền

bản quyền tác giả (nhuận bút). Quản lý tập thể bản quyền tác giả và các quyền liên quan sẽ thu được hiệu quả và đúng đắn và cải tiến thông qua công nghệ kỹ thuật số, bao gồm các chương trình máy tính được thiết kế đặc biệt để cho phép các hiệp hội tác giả mới truy cập những hệ thống kỹ thuật số và dữ liệu như vậy về tác phẩm và việc ghi âm được truyền phát trong đó.

Luật sư sáng chế và nhãn hiệu hàng hóa

Giới thiệu

6.210 Thông thường, các đại diện sở hữu công nghiệp xử lý tất cả các vấn đề về lĩnh vực sở hữu công nghiệp trong phạm vi được luật pháp quốc gia cho phép và đặc biệt là xử lý ba vấn đề sau:

- nộp đơn và xử lý đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế (và giải pháp hữu ích, trong trường hợp có thể), đơn yêu cầu cấp giấy chứng nhận nhãn hiệu hàng hóa và kiểu dáng công nghiệp, và việc duy trì việc đăng ký các đối tượng đó;

- tư vấn về các vấn đề liên quan đến quyền sở hữu công nghiệp, bao gồm cạnh tranh không lành mạnh, li-xăng, bí quyết và chuyển giao công nghệ;

- tranh tụng trong tất cả các lĩnh vực sở hữu công nghiệp.

Chức năng của Đại diện sở hữu công nghiệp

Giới thiệu

6.211 Các nhà chuyên nghiệp, những người hành nghề được biết đến một cách phổ biến nhất như "đại diện sở hữu công nghiệp" cũng được gọi là, tùy thuộc vào hoàn cảnh và từng quốc gia, "luật sư sáng chế" hoặc "đại diện sở hữu công nghiệp" hoặc "luật sư". Chức năng cơ bản của luật sư sáng chế là cung cấp các dịch vụ chuyên nghiệp sau đây:

- tư vấn trong giai đoạn đầu về giải thích và định nghĩa quyền;

- giúp đỡ và thực hiện trong giai đoạn để có được quyền;

- đại diện và tư vấn trong giai đoạn duy trì và thực thi quyền và trong giai đoạn có thể có xung đột phát sinh liên quan đến việc có được và/hoặc bảo hộ quyền.

6.212 Nói chung, đại diện sở hữu công nghiệp phải đưa ra được lời khuyên và lời tư vấn cho hai loại khách hàng trong nước và nước ngoài, cụ thể là:

- các nhà sáng chế cá nhân;

- các công ty công nghiệp, bao gồm các doanh nghiệp quy mô vừa và nhỏ, cũng như các doanh nghiệp công nghiệp quan trọng và các doanh nghiệp lớn.

Giai đoạn trước khi nộp đơn

6.213 Trong giai đoạn này người nộp đơn tương lai sẽ phải quyết định:

- trước hết, liệu có thể có được bằng độc quyền sáng chế hay không;

- thứ hai, liệu người nộp đơn có nên nộp đơn xin bảo hộ cho sáng chế hay nên giữ bí mật sáng chế và không xin bảo hộ;

- thứ ba, nếu quyết định là xin bảo hộ sáng chế, người nộp đơn phải quyết định sẽ xin bảo hộ ở quốc gia nào;

- thứ tư, nếu xin bảo hộ ở nhiều quốc gia, một số các quốc gia đó là thành viên của Hiệp ước Hợp tác Patent hoặc là thành viên của các hiệp định sáng chế khu vực, người nộp đơn cần phải quyết định nên nộp một đơn quốc tế và/hoặc một đơn theo vùng hoặc liệu nên nộp các đơn quốc gia riêng biệt.

6.214 Hơn nữa, trong giai đoạn trước khi nộp đơn, sẽ phải chuẩn bị các đơn.

6.215 Nếu mong muốn bảo hộ sáng chế thì phải nộp đơn xin bảo hộ. Trường hợp muốn giữ bí mật thì không cần nộp đơn.

Giữ bí mật

6.216 Nếu lựa chọn cách giữ bí mật, mọi cố gắng là việc giữ sáng chế bí mật.

6.217 Sự lựa chọn giữa hai khả năng này đòi hỏi việc xem xét một cách cẩn thận. Một đơn sáng chế đã nộp sẽ chỉ giữ bí mật nếu đơn được rút trước khi đơn được công bố hoặc, theo luật sáng chế không quy định về việc công bố đơn, nếu bằng độc quyền sáng chế không được cấp có thể vì đơn đã được người nộp đơn rút hoặc vì đơn bị coi như đã rút, hoặc đơn đó bị Cơ quan Sáng chế từ chối.

6.218 Luật sáng chế bảo đảm, trong trường hợp sáng chế được cấp bằng độc quyền, rằng kiến thức trở thành tài sản công qua việc cấp bằng độc quyền sáng chế không thể được sử dụng để sản xuất mà không được sự cho phép của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Bởi vậy, việc công bố các sáng chế đã được cấp bằng độc quyền thường không chứa bất kỳ rủi ro nào đối với chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế. Rủi ro có thể gặp phải là, nếu việc cấp bằng độc quyền sáng chế bị từ chối sau khi đơn đã được công bố, hoặc nếu sáng chế đã được cấp sau đó bị đình chỉ hiệu lực, sáng chế không còn bí mật nữa. Tuy nhiên, nếu lý do của việc từ chối hoặc đình chỉ hiệu lực là không có tính mới, sáng chế thực sự không thể được cấp bằng độc quyền sáng chế, và thực tế sáng chế đó đã được công chúng biết đến không phải do việc công bố đơn hoặc không phải do việc công bố bằng độc quyền sáng chế mà là từ thực tế là một phần của tình trạng kỹ thuật. Lập luận này không nhất thiết áp dụng trong trường hợp lý do của việc từ chối hoặc đình chỉ hiệu lực nằm ở một số thiếu sót hoặc lỗi mang tính thủ tục, ví dụ, không nộp phí theo quy định cho Cơ quan Sáng chế.

6.219 Một yếu tố khác cần phải cân nhắc khi một người phải lựa chọn giữa việc giữ sáng chế một cách bí mật và việc cố gắng để sáng chế của mình được cấp bằng độc quyền là rủi ro mà mọi người nộp đơn thừa nhận đối với cái được các bên thứ ba gọi là "sáng chế quanh quẩn". "Sáng chế quanh quẩn" có nghĩa là một bên thứ ba sẽ mô tả một giải pháp mà chủ yếu dựa vào hoặc "quanh quẩn" ý tưởng của sáng chế của người nộp đơn nhưng vẫn đủ khác sáng chế của người nộp đơn để có thể được cấp bằng độc quyền sáng chế nếu bên thứ ba có mong muốn.

6.220 Nói chung, việc có được bằng độc quyền sáng chế sẽ tốt hơn và an toàn hơn so với việc giữ bí mật cho sáng chế. Điều này là bởi vì, thậm chí nếu sáng chế đã được giữ bí mật, thường có rủi ro cao về việc bên thứ ba có được bằng độc quyền cho cùng một sáng chế được tạo ra một cách độc lập.

Xác định khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế

6.221 Vấn đề liệu sáng chế có đáp ứng các điều kiện về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế được Cơ quan Sáng chế hay tòa án quyết định nếu quyết định của Cơ quan Sáng chế bị khiếu nại ra tòa án.

6.222 Hỗ trợ người nộp đơn tương lai trong việc xác nhận tình trạng kỹ thuật và so sánh tình trạng kỹ thuật với sáng chế có thể là một trong số các công việc của một đại diện. Tuy nhiên, người nộp đơn tương lai có thể quyết định không cần hỏi ý kiến của đại diện.

6.223 Người nộp đơn tương lai có thể đạt được quyết định vì nhiều lý do, chẳng hạn vì việc làm đó tốn nhiều tiền, hoặc bởi vì người nộp đơn thường được thông báo về tình trạng kỹ thuật hơn là người đại diện. Lý do khác có thể là một sáng chế tương tự đã là đối tượng của đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế ở quốc gia khác và việc kiểm tra cần thiết tình trạng kỹ thuật đã được hoàn thành và có hiệu lực một cách chính xác – ít nhất theo ý kiến của người nộp đơn – liên quan tới đơn khác.

Xác định những quốc gia nào để nộp đơn xin bảo hộ

6.224 Khi có vấn đề về việc nên xin bảo hộ cho sáng chế ở những quốc gia nào, người nộp đơn tương lai và người đại diện phải so sánh và kết hợp chi phí và thông tin tương ứng về tình hình hiện có đối với từng quốc gia mà dự tính xin bảo hộ cho sáng chế. Liệu quốc gia đó có phải là thị trường quan trọng tiềm năng cho các sản phẩm mà sáng chế sẽ được sử dụng? Liệu quốc gia đó có phải là quốc gia có việc nghiên cứu cho các sáng chế trùng hoặc tương tự? Có phải quốc gia đó có thể có những người nhận li-xăng hoặc những người nhận chuyển nhượng hoặc ở quốc gia đó có các đối thủ cạnh tranh có thể cố gắng khai thác sáng chế nếu sáng chế đó không được cấp bằng độc quyền tại quốc gia đó? Nếu ít nhất câu trả lời đối với các câu hỏi này là khẳng định thì nên xem xét việc xin bảo hộ cho sáng chế.

6.225 Không chỉ người đại diện trong nước mà cả đại diện ở nước ngoài nơi dự tính bảo hộ cho sáng chế cũng cần phải trao đổi ý kiến về vấn đề liệu việc bảo hộ sáng chế có nên tiến hành ở quốc gia đó hay không. Đại diện ở quốc gia khác có thể có ý kiến rằng, vì một số lý do liên quan đến luật sáng chế của quốc gia đó, một đơn, nếu đã nộp, có thể sẽ không thành công. Hoặc người đại diện có thể biết về các công bố trước thời hạn mà người nộp đơn tương lai không biết được, và việc công bố như vậy gần như loại trừ khả năng nhận được bằng độc quyền sáng chế ở quốc gia đó.

6.226 Nếu người nộp đơn tương lai quyết định xin bảo hộ cho sáng chế ở một số các quốc gia và nếu ít nhất một số các quốc gia đó là thành viên của Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT) và/hoặc là thành viên của tổ chức sáng chế khu vực, vấn đề phát sinh là liệu có nên nộp đơn sáng chế quốc tế theo PCT và/hoặc đơn sáng chế khu vực thay vì nộp đơn sáng chế quốc gia tại từng nước đã nói.

Chuẩn bị đơn

6.227 Đó là người đại diện, người chịu trách nhiệm chính cho việc chuẩn bị chính xác đơn. Soạn thảo các phần chính của đơn, cụ thể là bản mô tả và yêu cầu bảo hộ, là quan trọng đối với người nộp đơn để có được sự bảo hộ thỏa đáng quyền của người nộp đơn đối với sáng

chế. Tất nhiên, hầu hết những phần chính sẽ được nêu trong đơn được người nộp đơn cung cấp cho người đại diện, và đó là trách nhiệm của người nộp đơn mà những thực tế đó là đúng. Nhưng cách thể hiện những phần đó trong đơn sao cho đáp ứng những yêu cầu của luật, và trách nhiệm của đại diện sáng chế là không sót phần nào và phải đưa vào đơn những phần cần phải có. Tất cả những gì mà người nộp đơn tương lai có thể làm, và chỉ khi có một lựa chọn trong số các đại diện sáng chế, là sử dụng việc đánh giá đúng trong quá trình chọn đại diện.

6.228 Trách nhiệm nộp đơn đúng thời hạn là trách nhiệm chung của cả người nộp đơn và đại diện. Nếu là đơn đầu tiên thì nên nộp, trong hầu hết các trường hợp, càng sớm càng tốt. Bởi vì trong quá trình soạn thảo, người đại diện có thể phải trao đổi ý kiến - nhiều lúc là liên tục - với người nộp đơn, phúc đáp nhanh chóng, hoặc khả năng tư vấn ngay lập tức, về phía người nộp đơn, sẽ là không tránh khỏi. Sự cấp bách của bất kỳ việc nộp đơn đầu tiên nào dựa trên thực tế là, theo luật sáng chế của hầu hết các quốc gia, khi có nhiều đơn được nộp cùng một lúc cho cùng một sáng chế thì bằng độc quyền sáng chế sẽ được cấp cho người nộp đơn có đơn nộp vào ngày sớm nhất, hoặc có xin hưởng ngày ưu tiên sớm nhất.

6.229 Trường hợp đơn là một đơn nộp sau mà người nộp đơn viện dẫn ưu tiên của đơn đầu tiên, việc nộp đúng thời hạn có nghĩa là việc nộp trước khi kết thúc 12 tháng sau ngày nộp đơn đầu tiên. Đối với các cơ hội để có được bằng độc quyền sáng chế, không quan trọng khi, trong thời hạn 12 tháng đó, đơn được nộp bởi vì ngày liên quan để đánh giá tính mới và trình độ sáng tạo là ngày nộp đơn của đơn đầu tiên mà không phải là ngày nộp đơn sau đó. Trách nhiệm của người đại diện là phải biết ngày kết thúc thời hạn 12 tháng là ngày nào và bảo đảm rằng đơn đã được Cơ quan Sáng chế nhận trước ngày đó. Nhưng trách nhiệm của người nộp đơn là cung cấp tất cả các dữ liệu yêu cầu về người nộp đơn trước ngày đó để người đại diện có thời gian hỏi thêm các thông tin bổ sung từ người nộp đơn, để dịch nếu việc dịch là bắt buộc, và để trao đổi ý kiến với người nộp đơn về những điểm chưa rõ ràng.

Giai đoạn nộp đơn

6.230 Giai đoạn này bắt đầu ngay khi đơn đã được nộp và được kết thúc với một trong những sự kiện sau:

- người nộp đơn rút đơn;
- người nộp đơn từ bỏ đơn;
- Cơ quan Sáng chế từ chối đơn;
- Cơ quan Sáng chế chấp nhận đơn, đó là cũng là Cơ quan cấp bằng độc quyền sáng chế.

6.231 Ngay sau khi nhận đơn, Cơ quan Sáng chế tiến hành thủ tục được gọi là xét nghiệm "hình thức" hoặc xét nghiệm "sơ bộ" đối với đơn.

6.232 Quá trình xét nghiệm đó được gọi là hình thức để phân biệt với việc xét nghiệm nội dung. Xét nghiệm nội dung là việc xét nghiệm chủ yếu liên quan đến các điều kiện của luật sáng chế về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế, cụ thể là, liệu sáng chế xin cấp bằng là mới, liên quan đến trình độ sáng tạo, có khả năng ứng dụng công nghiệp, và đã bộc lộ đầy đủ

chưa. Xét nghiệm hình thức liên quan đến hầu hết các điều kiện khác mà luật sáng chế quy định để có được bằng độc quyền sáng chế.

6.233 Xét nghiệm hình thức được xây dựng một cách đặc trưng để xem xét sáu vấn đề hoặc nhóm vấn đề sau:

- Liệu đơn có chứa tất cả các thông tin theo quy định liên quan đến người nộp đơn và tác giả sáng chế. Thông thường những điểm yêu cầu là thông tin về người nộp đơn, tác giả sáng chế (tất nhiên người nộp đơn cũng có thể đồng thời là tác giả sáng chế), và những thông tin nhận dạng được nêu ra bằng việc chỉ ra các tên chính thức đầy đủ của người nộp đơn và tác giả sáng chế (điều này không chỉ quan trọng cho các cá nhân mà còn quan trọng cho cả pháp nhân và các doanh nghiệp) và địa chỉ của họ. Các chỉ dẫn không đầy đủ về tên, lỗi chính tả ở tên và địa chỉ, ghi thiếu địa chỉ và chỉ dẫn về địa chỉ không chính xác là những lỗi có thể sửa chữa được. Bản thân người đại diện có thể phát hiện ra các lỗi này. Nếu Cơ quan Sáng chế phát hiện ra các lỗi này thì họ sẽ yêu cầu người đại diện tiến hành sửa chữa và người đại diện phải tiến hành sửa chữa trong thời hạn luật định.

- Liệu người đại diện đã chỉ ra trong đơn, và, nếu vậy, liệu người đại diện có phải là người có quyền thực hiện như một người đại diện, liệu sự chỉ định đó đã được người nộp đơn xác nhận hay chưa (người nộp đơn ký vào đơn hoặc một "giấy ủy quyền" riêng biệt, đó là, một tài liệu chỉ định người đại diện) và liệu tên và địa chỉ của người đại diện đã được chỉ ra đầy đủ hay chưa.

- Liệu đơn đã gồm các phần theo luật định hay chưa. Luật sáng chế thường yêu cầu những nội dung sau: yêu cầu; bản mô tả; yêu cầu hoặc các yêu cầu bảo hộ và phần tóm tắt. Luật sáng chế cũng thường đòi hỏi rằng yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế gồm tên sáng chế và đơn có các hình vẽ trong trường hợp cần thiết để hiểu nội dung của sáng chế.

- Cơ quan Sáng chế có thể xét nghiệm tính đầy đủ của tuyên bố về ưu tiên. "Tuyên bố về ưu tiên" là một tuyên bố được thực hiện trong phần yêu cầu của đơn với ý nghĩa người nộp đơn hưởng quyền ưu tiên được quy định trong Công ước Paris trên cơ sở của đơn nộp sớm hơn. Đơn nộp sớm đó phải được xác nhận trong tuyên bố ưu tiên bởi ba yếu tố: tên của quốc gia mà đơn đã nộp; ngày nộp đơn; số đơn mà cơ quan nhận đơn đã cấp. Miễn là số của đơn nộp sớm hơn được đề cập, hầu hết luật pháp các quốc gia cho phép cung cấp đơn sau, riêng biệt, trong thời hạn theo luật định. Luật pháp cho phép như vậy bởi vì người nộp đơn có thể không biết được số đơn nộp sớm hơn vào thời điểm đơn đang xem xét đã được nộp.

- Liệu đơn có tuân theo những gì thường - nhưng không hoàn toàn chính xác - được gọi là các đòi hỏi "thực tế". Các đòi hỏi này thường bao gồm: đơn phải được trình bày trên giấy; giấy phải là một màu, kích thước và chất lượng của giấy nhất định; viết trên giấy theo một màu và kích thước nhất định; chữ viết phải dễ đọc và dễ tái tạo bản sao bằng các phương pháp sao chụp; đơn phải được chia ra rõ ràng; mỗi trang giấy phải có lề theo các chiều; các lề phải để trắng bên trái và mỗi trang phải được đánh số trên một vị trí nhất định của trang. Đây là những yêu cầu đúng đắn và hợp nguyên tắc. Nói đúng ra các yêu cầu khác, mặc dù không như cơ bản, thường bao gồm: mỗi yêu cầu bảo hộ phải được đánh số; mỗi hình vẽ phải được đánh số và số đó được đề cập đến trong bản mô tả; mỗi phần của đơn nêu ra đề mục; kích thước phải được thể hiện theo hệ mét và nhiệt độ phải được thể hiện dưới dạng độ bách phân và các hình chỉ ra mức giảm và tăng. Trách nhiệm

trực tiếp và cá nhân của người đại diện là phải tuân thủ các yêu cầu bởi vì thường là người đại diện mà không phải là người nộp đơn sẽ chuẩn bị đơn lần cuối cùng. Việc chuẩn bị các trang thay thế hoặc các sửa đổi khác cũng sẽ thuộc trách nhiệm của người đại diện và trong nhiều trường hợp những thay thế hoặc sửa đổi sẽ được người đại diện thực hiện mà không phải hỏi ý kiến của người nộp đơn.

- Liệu các khoản phí cần thiết đối với việc nộp đơn đã thanh toán cho Cơ quan Sáng chế. Trong hầu hết các trường hợp, các khoản phí đó do đại diện sở hữu công nghiệp thanh toán và đại diện sở hữu công nghiệp sẽ tính lại cho thân chủ của mình. Một số Cơ quan Sáng chế cho phép các đại diện mở cái được gọi là "tài khoản ký quỹ" tại Cơ quan Sáng chế. Đại diện gửi một số lượng tiền lớn vào Cơ quan Sáng chế nhưng khoản tiền đó là tài sản của đại diện. Khi nộp đơn, đại diện nêu ra số tiền cần Cơ quan Sáng chế chuyển từ tài khoản ký quỹ của người đại diện tại Cơ quan Sáng chế vào tài khoản riêng của Cơ quan Sáng chế. Biện pháp này không loại trừ được khả năng thanh toán muộn. Thậm chí, phương pháp có thể được phát triển hơn nữa nhằm loại bỏ khả năng trả thấp hơn. Sự phát triển đó đòi hỏi đại diện phải cho phép Cơ quan Sáng chế tính toán bất kỳ khoản phí nào liên quan đến các đơn mà có chỉ định người đại diện và Cơ quan Sáng chế chuyển khoản tiền đó, không cần có yêu cầu cụ thể của người đại diện, từ tài khoản ký quỹ của người đại diện vào tài khoản riêng của Cơ quan Sáng chế.

<u>Công bố đơn</u>

6.234 Quy định thông thường là việc công bố đơn phải được thực hiện ngay sau khi kết thúc giai đoạn 18 tháng sau ngày nộp đơn hoặc, trường hợp đơn xin hưởng quyền ưu tiên dựa trên một đơn nộp sớm hơn, vào lúc kết thúc 18 tháng sau ngày nộp đơn của đơn nộp sớm hơn. Tuy nhiên, luật cũng quy định người nộp đơn có thể, vào bất kỳ thời điểm nào giữa ngày nộp đơn và ngày kết thúc giai đoạn 18 tháng, yêu cầu Cơ quan Sáng chế công bố đơn và, trong trường hợp đó, Cơ quan Sáng chế phải công bố đơn ngay sau khi nhận được yêu cầu.

6.235 Lý do của việc công bố đơn sớm có thể là người nộp đơn muốn giải pháp công nghệ được mô tả trong đơn trở thành một phần của tình trạng kỹ thuật đã biết càng sớm càng tốt. Nếu như giải pháp đó chưa bị bộc lộ cho công chúng qua các phương tiện khác với việc công bố đơn - và loại trừ trường hợp đơn cùng tồn tại (trường hợp tính đến ngày nộp đơn) - khi đó giải pháp được mô tả trong đơn có thể là một phần của tình trạng kỹ thuật đã biết qua việc công bố đơn.

6.236 Một khi giải pháp đó đã trở thành một phần của tình trạng kỹ thuật đã biết, các đơn được nộp sau của người khác, đối với một giải pháp tương tự nhưng không có tính sáng tạo, thậm chí nếu đơn được nộp ở các quốc gia khác, sẽ không đáp ứng điều kiện để cấp bằng độc quyền sáng chế. Nói cách khác, đơn được công bố càng sớm thì sẽ càng là trở ngại cho những người khác muốn có được bằng độc quyền sáng chế cho một giải pháp gần như tương tự với giải pháp đã được mô tả trong đơn đã nộp của người nộp đơn nhưng thiếu tính sáng tạo. Mặt khác, càng công bố đơn sớm thì càng sớm mất tính bí mật, những người khác sẽ có cơ hội để thử "sáng chế quanh quẩn" sáng chế đã yêu cầu bảo hộ hoặc để sử dụng sáng chế đã yêu cầu bảo hộ như cơ sở cho các sáng chế tiếp theo. Người nộp đơn, với sự giúp đỡ của người đại diện, sẽ phải quyết định liệu việc công bố sớm hay muộn sẽ tốt hơn: công bố càng sớm càng tốt hay công bố muộn sẽ tốt hơn. Sau khi cân nhắc kỹ, nếu quyết định công bố sớm, nhiệm vụ của người đại diện là yêu cầu Cơ quan Sáng chế tiến hành việc công bố sớm.

Yêu cầu xét nghiệm nội dung

6.237 Các luật về sáng chế quy định cái gọi là "yêu cầu xét nghiệm nội dung" thường quy định rằng việc xét nghiệm nội dung, do Cơ quan Sáng chế thực hiện, một đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế chỉ bắt đầu khi có yêu cầu của người nộp đơn; tuy nhiên, yêu cầu phải được nộp trong một số năm nhất định từ ngày công bố đơn hoặc ngày nộp đơn. Tuy nhiên, cần lưu ý rằng nếu quá thời hạn, người nộp đơn không nộp yêu cầu xét nghiệm nội dung thì đơn coi như bị rút bỏ.

6.238 Bởi vậy, một trong những nhiệm vụ quan trọng của đại diện là lưu ý ngày công bố đơn hoặc ngày nộp đơn và khi sắp hết thời hạn phải hỏi người nộp đơn xem liệu có nộp yêu cầu xét nghiệm nội dung không. Nếu người nộp đơn đồng ý nộp yêu cầu xét nghiệm thì người đại diện phải tiến hành nộp yêu cầu trước khi kết thúc thời hạn và bởi thông thường luật pháp thường đòi hỏi việc thanh toán phí xét nghiệm nội dung trong cùng thời hạn, người đại diện phải đảm bảo rằng việc thanh toán phí cho Cơ quan Sáng chế phải được thực hiện trong cùng thời hạn.

Xét nghiệm nội dung

6.239 Việc xét nghiệm nội dung do Cơ quan Sáng chế thực hiện. Mục đích của việc xét nghiệm nội dung là đưa ra quyết định về vấn đề liệu có nên cấp bằng độc quyền cho sáng chế hay không. Nếu đơn đáp ứng các yêu cầu của luật sáng chế thì Cơ quan Sáng chế phải cấp bằng độc quyền cho sáng chế.

6.240 Việc xét nghiệm nội dung sẽ xem xét tất cả các cơ sở có thể từ chối.

Các sửa đổi

6.241 Hầu hết các luật sáng chế cho phép người nộp đơn sửa đổi đơn. Đồng thời các luật sáng chế cũng quy định rằng các sửa đổi không được vượt quá bộc lộ ban đầu trong đơn đã nộp.

6.242 Hầu hết các luật đưa ra những cơ hội để người nộp đơn sửa đổi yêu cầu bảo hộ. Các cơ hội điển hình là: thứ nhất, trước khi Cơ quan Sáng chế kết thúc các công việc chuẩn bị công bố đơn; thứ hai, vào thời điểm nộp yêu cầu xét nghiệm nội dung; thứ ba, trong quá trình xét nghiệm nội dung. Nếu sử dụng hai cơ hội đầu sẽ là quyết định tự ý của người nộp đơn. Sử dụng cơ hội thứ nhất có thể là động cơ mong muốn bộc lộ ít hơn những gì mà đơn ban đầu đã bộc lộ. Sử dụng cơ hội thứ hai có thể là động cơ mong muốn giảm bớt rủi ro bị công kích trong các vụ kiện sau này. Các sửa đổi nộp trong quá trình xét nghiệm nội dung thường không phải là tự ý; các sửa đổi này thường là các phúc đáp cho Cơ quan Sáng chế khi, thông qua xét nghiệm viên của Cơ quan Sáng chế - người thực hiện việc xét nghiệm nội dung, Cơ quan Sáng chế yêu cầu người nộp đơn sửa đổi đơn theo một cách nhất định, có nguy cơ bị từ chối đơn. Các sửa đổi được đề xuất thường gồm việc bỏ qua một hoặc nhiều yêu cầu bảo hộ hoặc giới hạn phạm vi của một hoặc nhiều yêu cầu bảo hộ, lý do là chỉ các yêu cầu bảo hộ còn lại và đã hạn chế thỏa mãn điều kiện để cấp bằng độc quyền sáng chế và/hoặc được chứng minh bằng bản mô tả. Việc trao đổi ý kiến được thực hiện giữa xét nghiệm viên và người đại diện; người đại diện cố gắng thuyết phục xét nghiệm viên rằng các yêu cầu bảo hộ rộng hơn có thể được cho phép. Trong quá trình trao đổi ý kiến này, các quan điểm tương ứng của người đại diện và xét nghiệm viên có thể thay đổi theo các lập luận mới và các tài liệu mới mà hai bên cung cấp cho nhau.

6.243 Còn một chút nghi ngờ rằng đây là một trong những công việc đầy thách thức và hấp dẫn của người đại diện. Đây cũng là một công việc mang tính trách nhiệm bởi vì bằng độc quyền sáng chế có các yêu cầu bảo hộ quá hẹp có thể sẽ không có giá trị. Trường hợp xét nghiệm viên khăng khăng về việc giới hạn, mà theo ý kiến của người nộp đơn là không hợp lý, thì người nộp đơn không phải chấp nhận giới hạn đó. Trong trường hợp như vậy, Cơ quan Sáng chế sẽ từ chối đơn. Nhưng việc từ chối đó không nhất thiết có nghĩa là đơn đã mất. Luật sáng chế cũng quy định việc nhờ đến sự giúp đỡ của cơ quan có thẩm quyền cao hơn - chẳng hạn một hội đồng xem xét lại - hoặc các tòa án. Vì việc nhờ đến sự giúp đỡ, người nộp đơn có thể có được bằng độc quyền sáng chế với các yêu cầu bảo hộ mà mình mong muốn.

6.244 Bởi vì công việc đang được xem xét là một công việc mang tính trách nhiệm, thường thì không một đại diện nào lại sửa đơn mà không trình bày và xin phép người nộp đơn. Thường thì mỗi sửa đổi dự kiến được trao đổi một cách tỉ mỉ, bằng miệng hoặc văn bản, giữa người nộp đơn và người đại diện.

Phản đối

6.245 Phản đối là việc một người hoặc pháp nhân không phải là người nộp đơn nộp cho Cơ quan Sáng chế yêu cầu từ chối đơn. Yêu cầu phải chỉ ra cơ sở mà dựa vào đó, theo ý kiến bên phản đối, để từ chối đơn. Cơ sở điển hình của việc từ chối đơn là người nộp đơn không có quyền xin cấp bằng sáng chế vì các lý do liên quan đến nhân thân, sáng chế xin cấp bằng độc quyền không là đối tượng được cấp bằng độc quyền sáng chế, đơn thiếu sự rõ ràng và đầy đủ theo yêu cầu để cho phép một người có trình độ kỹ thuật trung bình trong lĩnh vực thực hiện, hoặc sáng chế không thỏa mãn các điều kiện để cấp bằng độc quyền sáng chế, đó là thiếu tính mới, tính sáng tạo và khả năng áp dụng công nghiệp.

6.246 Hệ thống phản đối trước khi cấp giúp cho bên thứ ba có cơ hội để yêu cầu việc từ chối đơn trước khi bằng độc quyền sáng chế được cấp cho đơn đó. Mặt khác, hệ thống hủy bỏ hành chính (phản đối sau khi cấp) đem lại cơ hội đó sau khi cấp bằng độc quyền sáng chế.

6.247 Vai trò của người đại diện và người nộp đơn là gì? Đó là người mà Cơ quan Sáng chế thông báo về mọi việc phản đối đã nộp. Người đại diện sau đó sẽ cần trao đổi với người nộp đơn về việc nên trao đổi với Cơ quan Sáng chế về những lập luận tương ứng nào đối với việc phản đối. Nếu việc phản đối liên quan đến tính mới hoặc tính sáng tạo, thì chỉ cần thay đổi các yêu cầu bảo hộ sẽ tránh được việc từ chối đơn.

6.248 Thường thì cả người nộp đơn và bên phản đối sẽ cần người đại diện.

Vai trò trong thời gian hiệu lực của bằng độc quyền sáng chế

Duy trì hiệu lực

6.249 Hầu hết luật sáng chế quy định người chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế phải nộp phí duy trì hiệu lực pháp lý của bằng độc quyền sáng chế mỗi năm một lần.

6.250 Việc nộp phí duy trì hiệu lực đúng thời hạn là một trong những công việc quan trọng và mang tính trách nhiệm của người đại diện. Người đại diện phải giữ hồ sơ về các ngày đến hạn nộp phí; người đại diện phải biết, đúng thời điểm, liệu chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế yêu cầu duy trì hay không, và người đại diện phải đảm bảo rằng người đại diện nhận được từ người nộp đơn vào đúng thời hạn khoản tiền cần thiết để thanh toán cho phí duy trì hiệu lực.

6.251. Trách nhiệm của người đại diện là rất lớn bởi vì nếu lỡ mất ngày nộp phí duy trì hiệu lực sẽ phải nộp thêm phí bổ sung, cụ thể là phụ phí. Việc lỡ thời hạn của giai đoạn ân hạn cũng có thể tước mất tất cả các quyền đối với sáng chế của chủ sở hữu.

Thủ tục đình chỉ hiệu lực

6.252 Hầu hết luật sáng chế quy định rằng bất kỳ ai cũng có quyền phản đối hiệu lực của một bằng độc quyền sáng chế đã cấp trước cơ quan pháp luật hoặc tòa án thông qua một hành vi pháp lý hoặc khởi kiện. Theo luật của các quốc gia khác nhau, bị đơn có thể là chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế và/hoặc Cơ quan Sáng chế, được đại diện bởi người đứng đầu (ở các quốc gia nói tiếng Anh thường được gọi là "Ủy viên hội đồng", "Kiểm soát viên" hoặc "Đăng bạ viên" và, ở các quốc gia khác theo ngôn ngữ của họ là các từ tương đương của tiếng Anh "Chủ tịch", "Tổng Giám đốc" hoặc "Giám đốc").

6.253 Đại diện của người phản đối thường phải biết rõ lịch sử của quá trình xét nghiệm nội dung và hủy bỏ hành chính hoặc phản đối. Người đại diện này cũng sẽ cần xác định liệu sáng chế tương tự có là đối tượng xét nghiệm nội dung hoặc hủy bỏ hành chính hoặc phản đối ở Cơ quan Sáng chế của các quốc gia khác, hoặc là đối tượng của vi phạm hoặc hành vi pháp lý đình chỉ hiệu lực ở các tòa án nước ngoài, và, nếu như vậy, những lập luận đã sử dụng và kết quả cuối cùng của đơn xin đăng ký và hành vi pháp lý đó là gì.

Li-xăng bắt buộc

6.254 Luật sáng chế của nhiều quốc gia quy định về khả năng cấp li-xăng bắt buộc. Li-xăng bắt buộc là việc cơ quan có thẩm quyền của chính phủ (chẳng hạn là Cơ quan Sáng chế) cấp li-xăng cho một cá nhân hoặc pháp nhân ("Bên nhận li-xăng bắt buộc"), theo yêu cầu của bên nhận li-xăng để thực hiện sáng chế đã được cấp, và/hoặc nhập khẩu các sản phẩm được sản xuất theo sáng chế đã được cấp; li-xăng bắt buộc có thể được cấp trái với ý chí của chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế nếu việc cấp li-xăng đó đáp ứng một số điều kiện nhất định.

6.255 Dịch vụ của một đại diện, một chuyên gia về luật sáng chế, sẽ cần cho cả hai bên. Bên yêu cầu li-xăng bắt buộc sẽ phải viện lẽ việc không thực hiện sáng chế hoặc thực hiện sáng chế đã được cấp bằng độc quyền không đầy đủ, tại quốc gia đó, và sự sai sót về thời hạn 3 năm hoặc 4 năm được quy định trong Công ước Paris. Người nộp đơn hoặc chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế, nếu muốn chống lại yêu cầu cấp li-xăng bắt buộc thì phải chứng minh rằng sáng chế được cấp đã được thực hiện đầy đủ, tại quốc gia, bởi chính họ hoặc bởi các cá nhân, pháp nhân mà chính họ cho phép, hoặc họ phải chỉ rõ và chứng minh "lý do xác đáng" về việc không thực hiện hoặc thực hiện không đầy đủ sáng chế.

Vi phạm

6.256 Theo luật của hầu hết các quốc gia, chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế có quyền đưa ra tòa án khi có sự vi phạm và có thể yêu cầu một hoặc các chế tài sau đây:

- tòa án buộc bên vi phạm chấm dứt hành vi vi phạm;
- tòa án buộc bên vi phạm bồi thường thiệt hại cho chủ sở hữu bằng độc quyền sáng chế;
- tòa án tuyên phạt bên vi phạm.

6.257 Việc chuẩn bị bất kỳ vụ kiện pháp lý nào cũng đòi hỏi sự tư vấn và hỗ trợ của các chuyên gia pháp lý và chuyên gia kỹ thuật. Công việc chuẩn bị bản bào chữa cho vụ kiện

pháp lý cũng đòi hỏi như vậy. Và việc đại diện cho cả nguyên đơn và bị đơn trước tòa án cũng giống như thế.

Nộp đơn cho thân chủ nước ngoài

6.258 Đại diện sở hữu công nghiệp nước ngoài sẽ cung cấp cơ bản bản xác định và chi tiết theo yêu cầu về người nộp đơn và bất kỳ yêu cầu xin hưởng ưu tiên nào theo Công ước Paris nhưng sẽ phải dựa vào đại diện bản địa để:

- đảm bảo rằng đơn được nộp đúng thời hạn cuối cùng đã định, thường là lần kỷ niệm của đơn "cơ bản";
- nộp các tài liệu phù hợp theo luật và thông lệ bản địa;
- thông báo về các thông tin yêu cầu tiếp theo;
- đảm bảo các mẫu được hoàn thiện đúng;
- thông báo ngay cho đại diện nước ngoài về các thời hạn cuối cùng sau này để nộp các tài liệu bổ sung và kịp các thời hạn cuối cùng đó khi tài liệu được đại diện nước ngoài chuyển đến. Các tài liệu đó bao gồm các mẫu, bản vẽ và "tài liệu ưu tiên" – các bản sao của đơn cơ bản có xác nhận chính thức kèm theo bản dịch nếu cần thiết.

6.259 Người đại diện nước ngoài cũng mong chờ người đại diện bản địa thông báo các khó khăn đặc biệt có thể phát sinh theo luật hoặc thông lệ trong nước, chẳng hạn như về đối tượng hoặc hình thức của yêu cầu bảo hộ, về nội dung của đơn dự định nộp, hoặc về sự phù hợp theo luật trong nước về quyền nộp đơn đã được tuyên bố của người nộp đơn.

6.260 Về lâu dài, vai trò chủ chốt của người đại diện bản địa là bảo đảm việc thông báo, theo dõi và đáp ứng tất cả các thời hạn cuối cùng ảnh hưởng đến đơn và thông báo cho người đại diện nước ngoài về các yêu cầu cá biệt của luật và thông lệ tại nước bản địa.

Nộp đơn nước ngoài cho các thân chủ trong nước

6.261 Việc nộp đơn của đơn trong nước cơ bản bắt đầu giai đoạn 12 tháng được quy định bởi Công ước Paris. Trong giai đoạn đó, người nộp đơn cần phải đưa ra quyết định về các quốc gia mà mình xin bảo hộ cho sáng chế. Một vai trò rất quan trọng của người đại diện trong vấn đề này là hướng dẫn cho người nộp đơn hỏi các câu hỏi đúng và hỗ trợ người nộp đơn có được các thông tin rõ ràng về những chi phí trước mắt và lâu dài, và về tình hình tại từng quốc gia đối với đơn trong nước. Bản thân người nộp đơn muốn xem xét thị trường tiềm năng ở từng quốc gia, các phương pháp có thể để khai thác sáng chế, bao gồm việc cấp li-xăng, và trình độ công nghệ ở từng quốc gia, bởi vậy sẽ xác định xem liệu sáng chế có thể đưa vào sử dụng và liệu có thể có được sự bảo hộ thêm nào cho sáng chế hay không. Người nộp đơn cũng cần xác định tổng ngân sách và xây dựng các thứ tự ưu tiên.

6.262 Việc người đại diện thông báo đầy đủ cho người nộp đơn về các chi phí mà người nộp đơn phải chịu là rất quan trọng; việc bảo hộ sáng chế ở nhiều quốc gia khá tốn kém, đặc biệt nếu sáng chế không thành công, và trong nhiều trường hợp người nộp đơn sáng chế bị bất ngờ về các chi phí trung và dài hạn của việc duy trì bảo hộ sáng chế của mình.

6.263 Một khi đã lựa chọn được các quốc gia cần bảo hộ, người đại diện phải thực hiện một số bước chuẩn bị để chỉ dẫn cho những người đại diện nước ngoài. Bước đầu tiên là lựa chọn những người đại diện, người sẽ thay mặt mình và người nộp đơn tại từng quốc gia. Nhiều

quốc gia đòi hỏi ít nhất là một người giao dịch bản địa cho người nộp đơn nhưng, trong bất kỳ trường hợp nào, thực tế hơn là người nộp đơn sử dụng các dịch vụ của một nhà chuyên môn tại từng quốc gia. Lựa chọn này của người đại diện là một quyết định quan trọng, đặc biệt là ở các quốc gia mà ngôn ngữ khác với ngôn ngữ của người đại diện hoặc người nộp đơn. Trong quá trình lựa chọn, người đại diện sẽ xem xét sự đáng tin cậy, kỹ năng chuyên môn, và sự đánh giá kinh doanh lành mạnh.

6.264 Bước chuẩn bị tiếp theo của người đại diện là xác định những tài liệu chính thức nào được yêu cầu cho từng đơn cũng như chuẩn bị các tài liệu tiếp theo. Hầu hết các quốc gia yêu cầu một giấy ủy quyền ký lập bởi người nộp đơn. Cũng có thể cần các hợp đồng chuyển nhượng. Thường thì mẫu đơn có thể được điền và ký bởi người đại diện bản địa.

6.265 Bước sơ bộ tiếp theo là chuẩn bị bản mô tả cho các đơn nước ngoài. Trong nhiều trường hợp các bản mô tả này sẽ không phải là tài liệu cuối cùng bởi vì cần được dịch ra ngôn ngữ nước ngoài. Một người đại diện chuyên nghiệp sẽ không chỉ sao chụp bản mô tả trong nước để sử dụng ở nước ngoài mà sẽ xem xét liệu mình có thể sắp xếp lại một cách thành công ngôn ngữ hoặc cấu trúc của các yêu cầu bảo hộ để phù hợp hơn với thông lệ ở từng quốc gia, hoặc có thể sửa đổi bản mô tả.

6.266 Cuối cùng, khi xem xét một cách cẩn thận thời hạn cuối cùng theo công ước có thể áp dụng, người đại diện sẽ chuyển đầy đủ các chỉ dẫn vào thời điểm thích hợp cho bên đối tác nước ngoài đã lựa chọn.

Người đại diện sáng chế của công ty

6.267 Một phòng sáng chế trong công ty thường gồm có cả nhân viên kỹ thuật và nhân viên văn phòng và trong nhiều trường hợp sẽ do một người đại diện sáng chế đứng đầu.

6.268 Trong khi chức năng chính của một văn phòng của luật sư sáng chế thường bị hạn chế ở việc thực hiện các công việc xác lập quyền sở hữu công nghiệp, phạm vi kinh doanh của phòng sáng chế của công ty bao gồm lĩnh vực rộng hơn gồm xem xét các vấn đề pháp lý, kinh doanh và thương mại như:

- nộp và xử lý đơn;
- tra cứu và theo dõi;
- tài liệu kỹ thuật đã biết;
- phối hợp với phòng nghiên cứu và phát triển của công ty và các văn phòng của luật sư sáng chế;
- cấp li-xăng và các đàm phán liên quan;
- duy trì các quyền;
- đào tạo bất kỳ nhân viên nào có hoặc có thể liên quan đến các vấn đề về sở hữu công nghiệp;
- chuyển nhượng sáng chế để lấy tiền theo các hệ thống thanh toán tiền thù lao;
- khởi kiện và bảo vệ trong các vụ kiện vi phạm.

6.269 Các văn phòng luật sư sáng chế trở lên liên quan, hoặc được tư vấn, về tất cả các lĩnh vực trên đây. Tuy nhiên, các văn phòng luật sư sáng chế tất nhiên ở vị thế bị động bởi vì phòng sáng chế của công ty thực hiện các bước đầu, và đưa ra các chỉ dẫn của họ về bất kỳ công việc nào mà văn phòng luật sư sáng chế thực hiện.

6.270 Các công ty có chính sách quản lý sáng chế theo kế hoạch và thành công thừa nhận sự cần thiết sử dụng có hiệu quả các văn phòng luật sư sáng chế bên ngoài công ty với các chuyên gia có bằng cấp để xử lý các vấn đề đặc biệt, và các văn phòng đó cũng có đủ số lượng nhân viên dự phòng để hỗ trợ.

6.271 Nhiều khi các công ty cũng sử dụng các văn phòng luật sư sáng chế ở bên ngoài bởi vì nếu các văn phòng luật sư sáng chế bên ngoài là một bộ phận của phòng sáng chế riêng của công ty, và việc tự quyết định được trao cho nhân sự của văn phòng luật sư sáng chế để giải quyết và phỏng vấn trực tiếp tác giả sáng chế, chỉ báo cáo sau này về bất kỳ vụ kiện nào được tiến hành, hoặc các kết quả của vụ kiện, cho phòng sáng chế của công ty.

6.272 Các công ty lớn cũng có thành viên liên lạc cho ít nhất mỗi phòng kỹ thuật riêng lẻ hoặc phòng thí nghiệm trong công ty và đôi khi nhân viên liên lạc có thể lên đến 100 người hoặc nhiều hơn.

6.273 Các chức năng chính của phòng sáng chế công ty, như được nói ở trên, bao gồm các chức năng sau:

<u>Dành được quyền sở hữu công nghiệp</u>

6.274 Dịch vụ của văn phòng luật sư sáng chế được sử dụng chủ yếu cho công việc này. Nhóm nhân viên xử lý vấn đề này nhận bản mô tả dự thảo hoặc bản ghi nhớ liên quan đến một sáng chế từ tác giả sáng chế. Một số công ty, theo chính sách, tự nộp đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế, trong trường hợp đó những người liên quan ở phòng soạn thảo lại hoặc hoàn thiện bản mô tả, yêu cầu bảo hộ hoặc các hình vẽ thành dạng phù hợp để nộp đơn. Nhưng các công ty khác sử dụng luật sư sáng chế bên ngoài để hoàn thiện việc nộp đơn với Cơ quan Sáng chế. Tương tự, có nhiều công ty tự mình nộp đơn cho Cơ quan Sáng chế nhưng sử dụng luật sư sáng chế bên ngoài để nộp đơn ở nước ngoài.

6.275 Trong bất kỳ trường hợp nào cũng đều cho thấy rằng nhiệm vụ liên quan đến việc dành được quyền là một lĩnh vực mà phòng sáng chế của công ty có thể sử dụng dịch vụ bên ngoài nhiều nhất, để họ có thể sử dụng thời gian của họ một cách hiệu quả hơn cho các vấn đề về chính sách và quản lý trong doanh nghiệp.

<u>Tra cứu và giám sát</u>

6.276 Dịch vụ của một văn phòng luật sư sáng chế bên ngoài được sử dụng trong một số lĩnh vực nhưng hầu hết các công việc loại này được xử lý bởi hoặc trong phòng sáng chế của công ty. Ngày nay, việc tra cứu và giám sát trên cơ sở dữ liệu máy tính đang được sử dụng ngày càng nhiều.

<u>Tài liệu về lĩnh vực kỹ thuật đã biết</u>

6.277 Công việc này liên quan đến việc thu thập và dẫn chứng bằng tài liệu các công báo sáng chế hoặc các tài liệu sáng chế khác.

<u>Phối hợp với các phòng nghiên cứu và phát triển của công ty</u>

6.278 Các thành viên phòng sáng chế của công ty tham gia vào việc lập kế hoạch nghiên cứu và phát triển, và trao đổi và trình bày rõ ràng chính xác chiến lược về sáng chế, hoặc nghiên cứu chiến lược về sáng chế với nhiều phòng khác nhau có liên quan.

Cấp li-xăng

6.279 Việc cấp li-xăng sáng chế hoặc soạn thảo các hợp đồng khác nhau là một trong các chức năng quan trọng của phòng sáng chế công ty. Các quyền có được có thể được sử dụng hiệu quả như thế nào được xem xét liên tục. Phòng sáng chế của công ty cũng liên quan đến việc đàm phán cấp li-xăng.

Duy trì quyền

6.280 Lưu giữ hồ sơ, và thực hiện thanh toán phí hàng năm để duy trì hiệu lực của các quyền đã có cũng là những chức năng quan trọng của phòng sáng chế của công ty.

Các hoạt động khác

6.281 Việc đào tạo nhân viên, những người liên quan hoặc sẽ trở nên có liên quan với các vấn đề về sáng chế được thực hiện một cách liên tục. Các phòng sáng chế tổ chức các buổi giảng và hội thảo cho các nhân viên này hoặc gửi các nhân viên này tham gia các khóa học hoặc bài giảng bên ngoài công ty. Các thành viên của phòng sáng chế được trao cơ hội để quan sát các cơ sở nghiên cứu và những nghiên cứu thực tế đang được thực hiện. Tất cả các công ty có ý thức về sáng chế có một số hệ thống thanh toán tiền thù lao cho các nhân viên sáng chế. Phòng sáng chế có vai trò trong việc đánh giá sáng chế là đối tượng của việc thanh toán tiền thù lao đó.

6.282 Mỗi khi một sản phẩm mới được chào bán hoặc đã được bán trên thị trường, công việc của phòng sáng chế là tiến hành nghiên cứu tỉ mỉ để đảm bảo rằng sẽ không có sự vi phạm các sáng chế đã có. Đây là một vấn đề rất mất thời gian và là một vấn đề rất quan trọng.

6.283 Một lĩnh vực khác mà phòng sáng chế của công ty cũng liên quan tức thời đó là khi thực hiện vụ kiện về hành vi vi phạm đối với một bên thứ ba hoặc bảo vệ trước một vụ kiện.

Hiệp hội các Đại diện sở hữu công nghiệp

Quốc gia

6.284 Trước hết, các hiệp hội đại diện sở hữu công nghiệp thuộc quốc gia trong phạm vi của các hiệp hội. Các hiệp hội tập hợp các nhà chuyên môn của một quốc gia nhất định vào hiệp hội của quốc gia.

6.285 Các hiệp hội đó đề ra những quy tắc về đạo đức, quy tắc ứng xử của nhà chuyên môn và giám sát quy tắc ứng xử đó. Các hiệp hội đặt ra hình thức xử phạt (hoặc đề xuất hình thức xử phạt cho cơ quan chức năng thuộc chính phủ) khi thành viên của hiệp hội không tuân theo các quy tắc của hiệp hội.

6.286 Hầu hết các hiệp hội quốc gia cũng nhận những nghiên cứu về sở hữu công nghiệp với quan điểm nhằm cải thiện hệ thống pháp luật sở hữu công nghiệp của quốc gia. Bởi vậy, chính phủ thường theo phong tục tập quán để có được ý kiến của các hiệp hội này khi dự tính cải cách pháp luật.

6.287 Do đó, các đại diện của các hiệp hội chuyên nghiệp thường xuyên được chỉ định làm thành viên của các ủy ban chính thức (cấp chính phủ) được thành lập ở nhiều quốc gia khác nhau để soạn thảo hoặc sửa đổi luật sở hữu công nghiệp.

6.288 Mỗi thành viên của hiệp hội quốc gia phải tuân thủ các quy tắc và quy định chuyên môn, và hiệp hội là một cơ quan chức năng mà các bên thứ ba có thể hướng tới trong trường hợp một thành viên của hiệp hội phạm phải một số điều không theo quy tắc.

Quốc tế

6.289 Hiệp hội quốc tế chính của những người hành nghề trong lĩnh vực sở hữu công nghiệp là Liên đoàn các luật sư sở hữu công nghiệp quốc tế (FICPI).

6.290 FICPI được thành lập vào năm 1906 là một hiệp hội của các luật sư sở hữu công nghiệp trong hành nghề tư nhân và có trụ sở chính tại Basel, Thụy Sĩ.

6.291 Các mục đích chính của FICPI là:

- tăng cường hợp tác quốc tế trong giới luật sư sở hữu công nghiệp trong hoạt động hành nghề tư nhân, thúc đẩy trao đổi thông tin và hài hòa và hỗ trợ mối quan hệ kinh doanh giữa các thành viên;
- duy trì phẩm cách của các thành viên và các chuẩn mực chuyên môn của các luật sư sở hữu công nghiệp trong hoạt động hành nghề tư nhân ở cấp độ quốc tế;
- biểu đạt ý kiến về pháp luật quốc gia và quốc tế mới được đề xuất, tới chừng mực mà luật pháp là mối quan tâm chung đối với những người trong nghề, và để bảo vệ lợi ích của thành viên, đặc biệt đối với việc duy trì và tăng thêm sức mạnh của hệ thống bảo hộ sở hữu công nghiệp và vị trí của luật sư sở hữu công nghiệp trong hoạt động hành nghề tư nhân.

6.292 FICPI được thành lập ở châu Âu mặc dù vậy ngày nay phạm vi của FICPI là ở cấp độ toàn cầu. Thành viên hiện tại bao gồm "Nhóm quốc gia", hoặc "Khối Quốc gia" ở châu Phi, châu Mỹ, châu Úc, châu Á và châu Âu. Ở nhiều quốc gia không có Nhóm quốc gia hoặc Khối quốc gia thì có các thành viên cá nhân của FICPI.

6.293 Một hiệp hội quốc tế quan trọng nữa mà thành viên của nó cũng bao gồm các luật sư hoạt động hành nghề tư nhân, là Hiệp hội Bảo hộ sở hữu trí tuệ (AIPPI).

6.294 AIPPI được thành lập vào năm 1897 và có trụ sở chính tại Zurich, Thụy Sĩ. Mục tiêu chính của AIPPI là:

- phổ biến rộng rãi nhu cầu bảo hộ quốc tế sở hữu công nghiệp;
- nghiên cứu và so sánh luật pháp hiện hành nhằm thực hiện các bước để bảo hộ và thống nhất chúng;
- làm việc để phát triển các công ước quốc tế liên quan đến bảo hộ sở hữu công nghiệp;
- phân phối các xuất bản phẩm, làm đại diện, và tổ chức các cuộc họp định kỳ nhằm mục đích trao đổi và đề xuất các giải pháp cho các vấn đề còn tồn đọng liên quan đến sở hữu công nghiệp.

6.295 Giống như FICPI, AIPPI cũng có "nhóm quốc gia" trên khắp thế giới.

Vùng

6.296 Trong số các hiệp hội vùng của các nhà chuyên môn về sở hữu công nghiệp ở châu Âu đó là Hiệp hội những người hành nghề về sở hữu công nghiệp châu Âu (UEPIP). UEPIP được thành lập tại Brussels vào năm 1961. Thành viên của hiệp hội này bao gồm hàng ngàn người hành nghề cộng với những nhà chuyên môn trong các doanh nghiệp công nghiệp ở các quốc gia tham gia vào việc soạn thảo Công ước Sáng chế châu Âu.

6.297 Mục đích chung của Hiệp hội là nghiên cứu các vấn đề liên quan đến việc bảo hộ sở hữu công nghiệp và chuyên môn của các thành viên Hiệp hội tại khu vực châu Âu.

6.298 Hiệp hội là một tổ chức tư nhân trong khi đó cơ quan chính thức hợp thành nhóm tất cả những nhà chuyên môn có trong danh sách được duy trì bởi Cơ quan Sáng chế châu Âu là Viện Đại diện các nhà chuyên môn trước Cơ quan Sáng chế châu Âu (EPI). Một trong các mục tiêu của Viện nói trên là thúc đẩy việc làm đúng của các thành viên của Viện theo các Chuẩn mực và Nguyên tắc của Đạo đức chuyên nghiệp. Chuẩn mực điều chỉnh hạnh kiểm đạo đức và các hoạt động khác của thành viên như các hoạt động liên quan đến Công ước Sáng chế châu Âu được ký tại Munich năm 1973.

6.299 Ở châu Âu cũng tồn tại một hiệp hội các nhà chuyên nghiệp không hành nghề tư nhân nhưng làm công trong các công ty. Hiệp hội đó được gọi là Liên đoàn các Đại diện Sở hữu công nghiệp châu Âu (FEMIPI). Ở Hoa Kỳ cũng có một hiệp hội tương tự. Hiệp hội đó được gọi là Hiệp hội luật sư sáng chế của Công ty. Châu Á cũng có hiệp hội cấp vùng của các luật sư sáng chế đó là Hiệp hội các Luật sư Sáng chế châu Á (APAA).

Chức năng của Người Đại diện nhãn hiệu hàng hóa

Giới thiệu

6.300 Người đại diện nhãn hiệu hàng hóa thực hiện các chức năng tương tự cho các chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa giống như các đại diện sáng chế thực hiện cho chủ sở hữu sáng chế. Ở một số quốc gia, cả hai nhóm chức năng được cùng người đại diện thực hiện.

6.301 Trong một số trường hợp, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa làm việc với một doanh nghiệp như một thành viên của nhân viên pháp lý. Ở vị trí đó, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa đưa ra lời tư vấn về các vấn đề liên quan đến nhãn hiệu hàng hóa một cách trực tiếp cho người quản lý và người đại diện nhãn hiệu hàng hóa thực hiện các công việc như đăng ký và gia hạn nhãn hiệu hàng hóa, cấp li-xăng và giảm bớt các hành vi xâm phạm.

6.302 Tuy nhiên, trong hầu hết các trường hợp, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa hành nghề một cách độc lập với các doanh nghiệp và theo đúng nghĩa người đại diện nhãn hiệu hàng hóa đại diện cho một doanh nghiệp thân chủ. Bởi vậy, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa về cơ bản cần tránh việc đại diện cho nhiều doanh nghiệp cạnh tranh lẫn nhau và cũng tránh việc ký kết hợp đồng làm cố vấn pháp lý cho các doanh nghiệp đó.

6.303 Người ta nói rằng một người đáp ứng tiêu chuẩn để trở thành một đại diện nhãn hiệu hàng hóa về cả danh nghĩa và thực tế chỉ là người thành thạo trong việc lựa chọn và đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, và việc sử dụng hiệu quả các nhãn hiệu hàng hóa trong thương mại và

kinh doanh. Những người đại diện nhãn hiệu hàng hóa cần phải có kỹ năng quản lý nhãn hiệu hàng hóa trong phạm vi rộng, bao gồm việc li-xăng nhãn hiệu hàng hóa và xử lý các trường hợp vi phạm. Theo đúng nghĩa, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa cần có đủ thông tin có khả năng truy cập dễ dàng các hệ thống và thông lệ về nhãn hiệu hàng hóa hiện có hiệu lực tại nhiều quốc gia khác nhau bởi vì ở các quốc gia khác nhau có hệ thống và thông lệ khác nhau. Điều này sẽ giúp cho việc bảo hộ các nhãn hiệu hàng hóa hoặc việc buôn bán đến các thị trường trên toàn thế giới.

6.304 Người đại diện nhãn hiệu hàng hóa đặc biệt thực hiện các chức năng sau đây:

- tư vấn cho thân chủ về việc lựa chọn các nhãn hiệu hàng hóa phù hợp nhất đối với hoạt động kinh doanh của thân chủ;

- giải quyết các vấn đề phát sinh trong nhiều trường hợp khác nhau trong quá trình đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, chẳng hạn như việc từ chối bởi xét nghiệm viên hoặc sự phản đối của các bên thứ ba;

- tư vấn cho thân chủ theo cách thích hợp về thực tiễn nhãn hiệu hàng hóa tốt và/hoặc sử dụng nó sẽ làm tăng danh tiếng của nhãn hiệu hàng hóa và duy trì danh tiếng như một quyền vĩnh cửu;

- xem xét các điểm nghiêm trọng khi li-xăng nhãn hiệu hàng hóa, và tư vấn cho thân chủ về các điểm đó, do đó giúp thân chủ tránh được các khó khăn trong quá trình li-xăng;

- đưa ra cho thân chủ các biện pháp tốt nhất và sớm nhất có thể đối với các hành vi làm hàng giả mà có thể tác động đến các nhãn hiệu riêng của thân chủ.

Lựa chọn nhãn hiệu hàng hóa

6.305 Bước đầu tiên là đưa ra một danh sách ngắn các nhãn hiệu có thể được áp dụng với một sản phẩm hoặc nhóm sản phẩm nhất định. Từng nhãn hiệu hàng hóa trong danh sách được xem xét theo các tiêu chí phù hợp. Trong số các nhãn hiệu còn lại, như không phân biệt, gây hiểu lầm hoặc có nghĩa xấu (đặc biệt khi xem xét các từ ngữ nước ngoài mà việc dịch hoặc chuyển thể sang các ngôn ngữ quan trọng khác không thể chấp nhận được), thì phải tiến hành tra cứu qua các nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký ở các nhóm hàng hóa tương ứng. Nếu phát hiện ra nhãn hiệu hàng hóa xung đột thì phải kiểm tra lại. Nếu nhãn hiệu hàng hóa đó đang được sử dụng trên thị trường và việc đăng ký đang có hiệu lực thì chủ sở hữu nên từ chối nhãn hiệu này. Nếu nhãn hiệu xung đột đang có hiệu lực nhưng không có chứng cứ về việc sử dụng thì nên tiếp cận với chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đó để xem chủ sở hữu đó có bán (chuyển nhượng) nhãn hiệu đó với một mức giá "hợp lý". Nếu nhãn hiệu hàng hóa không được sử dụng, và không bán, thì nhãn hiệu hàng hóa đó có thể bị xóa khỏi đăng bạ vì lý do không sử dụng. Nếu như vậy thì nhãn hiệu đang được điều tra có thể được đăng ký.

6.306 Ở hầu hết các quốc gia thì quyền sở hữu gắn với nhãn hiệu hàng hóa dựa vào việc đăng ký. Tuy nhiên, ở một số quốc gia thì việc sử dụng trước là điều kiện đăng ký. Trong trường hợp này một khi nhãn hiệu hàng hóa đã được lựa chọn và chấp nhận thì người sử dụng dự kiến nên sản xuất các bao bì và tiến hành quảng cáo phù hợp.

Nộp đơn xin đăng ký trong nước

6.307 Hầu hết các trường hợp, việc đăng ký cho nhãn hiệu hàng hóa trong nước được thực hiện trước khi nộp đơn ở nước ngoài. Lẽ tất nhiên là việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa cần phải được thực hiện nhằm có được sự bảo hộ đầy đủ nhãn hiệu đã được đăng ký.

6.308 Bởi vậy, đầu tiên cần phải chắc chắn rằng việc đăng ký không xung đột với bất kỳ nhãn hiệu hàng hóa nào của người khác đã được đăng ký. Do đó trong trường hợp một đơn có thể

được đăng ký thì cần phải nghiên cứu hình thức của nhãn hiệu hàng hóa xin đăng ký. Trong các trường hợp bình thường thì dạng đơn giản nhất của một nhãn hiệu hàng hóa có thể được hưởng sự bảo hộ rộng nhất.

6.309 Để phản bác lại việc từ chối đơn (do xét nghiệm viên của Cơ quan Nhãn hiệu Hàng hóa đưa ra) do nhãn hiệu hàng hóa thiếu tính phân biệt, điểm quan trọng người đại diện nhãn hiệu hàng hóa cần xem xét là liệu nhãn hiệu hàng hóa đã được sử dụng trong thương mại tại quốc gia nộp đơn hay chưa. Nói cách khác, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa nên chứng minh nhãn hiệu hàng hóa đã có được ý nghĩa thứ phát.

6.310 Nói chung, việc đánh giá về tính phân biệt của nhãn hiệu hàng hóa được thực hiện bằng việc xem xét ngôn ngữ hiện tại ở quốc gia nộp đơn xin đăng ký và các điều kiện có liên quan khác. Bởi vậy, cần lưu ý việc sớm đăng ký nhãn hiệu hàng hóa ở quốc gia của người nộp đơn thì đơn đăng ký nhãn hiệu hàng hóa nộp sau sẽ được xem xét sớm hơn.

6.311 Về nguyên tắc xét nghiệm nội dung tại quốc gia đăng ký nhãn hiệu hàng hóa, xét nghiệm viên thường đưa ra thông báo từ chối cho biết nhãn hiệu xin đăng ký là quá giống và có thể gây nhầm lẫn với nhãn hiệu của người khác đã được đăng ký.

6.312 Những thông báo đó có thể được phản đối bằng cách giới hạn hàng hóa ở các sản phẩm mà nhãn hiệu thực tế sử dụng, hoặc đưa ra các lập luận phản bác lại từ chối về sự tương tự của các nhãn hiệu hàng hóa.

6.313 Các nhãn hiệu đã nộp được công bố trên Công báo chính thức hoặc Công báo nhãn hiệu hàng hóa để công chúng kiểm tra trước hoặc sau khi đăng ký. Việc này giúp cho những người có quan tâm đến các nhãn hiệu hàng hóa đó có được cơ hội để phản đối hoặc tiến hành thủ tục hủy bỏ đối với đăng ký nhãn hiệu hàng hóa.

6.314 Thậm chí khi một đăng ký nhãn hiệu hàng hóa bị bên thứ ba phản đối, việc phản đối đôi khi bị rút bỏ do người nộp đơn đã có sự nhượng bộ, chẳng hạn như việc giới hạn các sản phẩm xin đăng ký theo đơn tới các sản phẩm mà thực tế nhãn hiệu hàng hóa sử dụng hoặc hạn chế hình thức sử dụng nhãn hiệu hàng hóa.

6.315 Nếu xét nghiệm viên từ chối đăng ký cho nhãn hiệu hàng hóa vì sự tương tự của nhãn hiệu hàng hóa xin đăng ký so với nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký trước, hoặc trong trường hợp chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký trước phản đối vì lý do tương tự, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa bắt đầu xem xét các nhãn hiệu hàng hóa tương tự với nhãn hiệu hàng hóa đối chứng, để đánh giá ý kiến từ chối của xét nghiệm viên và/hoặc ý kiến phản đối của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa đã nói.

6.316 Trong trường hợp không có các nhãn hiệu hàng hóa đang tồn tại tương tự với các nhãn hiệu hàng hóa đối chứng được trích dẫn bởi xét nghiệm viên hoặc người phản đối và nhãn hiệu hàng hóa đối chứng không được sử dụng trong một thời gian dài thì được hiểu rằng nhãn hiệu hàng hóa đã được đăng ký trước được hưởng sự bảo hộ đáng kể như thế để giảm bất kỳ khả năng đăng ký của các nhãn hiệu hàng hóa tương tự nộp sau này.

<u>Chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa trong nước nộp đơn ở nước ngoài</u>

Giới thiệu

6.317 Ở hầu hết các quốc gia, những người nộp đơn ra nước ngoài thường được đại diện bởi người đại diện nhãn hiệu hàng hóa hay đại diện khác đủ điều kiện, chẳng hạn một luật sư. Thêm vào đó, người nộp đơn có thể sử dụng dịch vụ của người đại diện nhãn hiệu hàng hóa hoặc luật sư trong nước liên quan đến việc nộp đơn ở nước ngoài.

6.318 Cần phải chuẩn bị giấy ủy quyền cho từng quốc gia mà đơn sẽ được nộp và yêu cầu chỉ định người đại diện. Để làm việc này, thường thì phải điền vào mẫu do người đại diện cung

cấp. Trong từng mẫu cần phải nêu rõ người nộp đơn, người phải ký giấy ủy quyền. Mặt khác, ở các quốc gia khác nhau thì yêu cầu cũng khác nhau.

6.319 Ở tất cả các quốc gia, mẫu của nhãn hiệu hàng hóa là một yêu cầu cơ bản của đơn xin đăng ký. Bởi vậy, cần phải in mẫu nhãn xin đăng ký vào đơn.

6.320 Trường hợp quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa có được thông qua việc sử dụng thì cần phải nộp các mẫu thể hiện cách thức mà nhãn hiệu hàng hóa được sử dụng như một điều kiện nộp đơn xin đăng ký.

6.321 Quyết định nộp đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hóa ra ngoài lãnh thổ quốc gia có thể được thực hiện mà không cần thiết là nhãn hiệu hàng hóa xin đăng ký đã được sử dụng trước khi nộp đơn. Việc đăng ký có rất nhiều ưu điểm, đặc biệt ở các quốc gia mà quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa có được thông qua việc đăng ký. Việc đăng ký đem đến cho chủ sở hữu độc quyền sử dụng nhãn hiệu hàng hóa. Việc đăng ký còn giúp việc từ chối các nhãn hiệu hàng hóa tương tự gây nhầm lẫn và trở thành một công cụ quan trọng trong việc li-xăng cho các bên thứ ba sử dụng nhãn hiệu hàng hóa.

6.322 Lúc nào thì người đại diện nhãn hiệu hàng hóa nên nộp đơn xin đăng ký ở nước ngoài? Các quốc gia mà tại đó quyền đối với nhãn hiệu hàng hóa có được chủ yếu bằng việc đăng ký, hoặc quyền của người sử dụng trước không dễ dàng được công nhận, đòi hỏi sự bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa nhiều nhất. Ở các quốc gia mà chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa có ý định li-xăng nhãn hiệu hàng hóa cho các bên thứ ba và người sử dụng được cấp li-xăng phải được đăng ký thì việc đăng ký nhãn hiệu hàng hóa là một điều kiện trước khi ghi nhận bên nhận li-xăng là người sử dụng đã đăng ký.

Theo đuổi đơn

6.323 Người đại diện nhãn hiệu hàng hóa có nhiệm vụ theo đuổi các đơn nhãn hiệu hàng hóa nộp ở nước ngoài. Ở những quốc gia có thủ tục xét nghiệm, trường hợp có thông báo từ chối thì sẽ có cơ hội để phúc đáp. Để phúc đáp các thông báo từ chối đó thì cần nộp các ý kiến tranh luận dựa vào việc giải thích về các đạo luật phù hợp về hành chính và/hoặc giải thích theo pháp luật quy định về việc từ chối. Người đại diện nhãn hiệu hàng hóa nên tham khảo đạo luật nhãn hiệu hàng hóa của từng quốc gia nơi có thông báo từ chối để có thể đưa ra quyết định dựa vào luật pháp của quốc gia đó.

6.324 Nếu các ý kiến bằng văn bản đã nộp tại Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa sở tại không vượt qua được việc từ chối thì bước tiếp theo tại nhiều quốc gia mà thủ tục của quốc gia đó cho phép mở phiên tòa thì yêu cầu mở phiên tòa và đưa ra các lập luận bằng miệng. Nếu đơn không được cho phép trong trường hợp đó thì cần phải xem xét liệu có thể vượt qua thông báo từ chối bằng việc nộp các chứng cứ về việc nhãn hiệu hàng hóa đã có được khả năng phân biệt thông qua quá trình sử dụng tại quốc gia ra thông báo từ chối.

6.325 Ngoài vấn đề về sự phân biệt vốn có của nhãn hiệu hàng hóa, ở nhiều quốc gia người nộp đơn sẽ đụng phải việc dẫn chiếu các đăng ký hoặc các đơn đã nộp trước mà Cơ quan đăng ký sở tại cho là cản trở việc đăng ký của nhãn hiệu hàng hóa. Thủ tục ở các nước khác nhau là khác nhau. Ở một nhóm nước, các nhãn hiệu đối chứng chỉ là để có thông tin và người nộp đơn có thể khăng khăng đơn được công bố là đã được chấp nhận. Mặc dù báo cáo chính thức chỉ mang tính thông tin, thông lệ sở tại có thể bao gồm dịch vụ tống đạt thông báo cho chủ sở hữu của các đăng ký đối chứng trước đây về việc chấp nhận đơn hoặc cấp đăng ký, tạo cho chủ sở hữu của các nhãn hiệu hàng hóa đăng ký trước thông báo thực tế về cơ hội để phản đối hoặc tiến hành hủy bỏ.

6.326 Ở các quốc gia khác, người nộp đơn cần phải đưa ra các lập luận để vượt qua các đối chứng. Trong lĩnh vực luật này, điều cơ bản là phải biết các phần thích hợp của quy chế và các án lệ giải thích quy chế.

6.327 Cần phải xem xét đến khả năng tìm kiếm sự đồng ý của chủ sở hữu có trước mà các đăng ký của chủ sở hữu đó được trích dẫn. Cách tiếp cận trực tiếp với chủ sở hữu đăng ký trước là có thể báo cho chủ sở hữu đăng ký trước về một đơn mà ngay chủ sở hữu chưa bao giờ biết được. Thời điểm tiếp cận, liên quan đến tiến trình xử lý đơn ở các hệ thống tư pháp khác, là cần thiết trước khi tiến hành đàm phán.

6.328 Cũng nên xem xét các thông lệ liên quan về "sự cho phép" tại Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa sở tại. Ở hầu hết các quốc gia, sự cho phép bằng văn bản nhằm thuyết phục Cơ quan Đăng ký sở tại giải quyết vấn đề có lợi cho người nộp đơn. Ở một số quốc gia như Nhật Bản, sự cho phép không được coi là thích đáng, trong khi ở các quốc gia khác, chẳng hạn như Thụy Điển, sự cho phép bằng văn bản là mang tính quyết định cho Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa. Mức độ nhận thức về sự cho phép bằng văn bản sẽ là sự xem xét quan trọng khác trong việc xác định khả năng nên đàm phán để có được sự cho phép. Ở các quốc gia khác, sự cho phép có thể là không cần thiết với điều kiện người nộp đơn đồng ý, như một điều kiện chấp nhận đơn; thông báo chấp nhận đơn đó được gửi cho chủ sở hữu trước, người có được cơ hội nộp yêu cầu phản đối.

6.329 Để có được sự cho phép, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa có thể xem xét việc giới hạn danh mục sản phẩm của đơn. Chủ sở hữu của đăng ký trước đây có thể hài lòng nếu danh mục sản phẩm mà người nộp đơn đăng ký và sử dụng được hạn chế một cách thích đáng. Người đại diện nhãn hiệu hàng hóa có thể tiến hành các cuộc đàm phán này trực tiếp với chủ sở hữu của đăng ký hoặc có thể nhờ các đồng nghiệp ở nước ngoài thực hiện.

6.330 Mặc dù đã nỗ lực nhưng nếu đơn vẫn bị từ chối thì có thể xem xét việc sửa đổi nhãn hiệu hàng hóa bằng cách loại bỏ hoặc thêm vào một chữ riêng. Mặt khác việc thêm vào dấu hiệu phân biệt có thể đem lại kết quả mong muốn.

6.331 Cuối cùng, trước khi tiến hành việc khiếu nại ra tòa án về việc từ chối đơn, ở một số quốc gia cần phải yêu cầu ý kiến bằng văn bản của Cơ quan Đăng ký mà trong một số trường hợp, ý kiến bằng văn bản này sẽ dẫn đến một hành vi chính thức chấp nhận đơn, khi không có chỉ dẫn trước đây rằng đơn có thể được chấp nhận.

Li-xăng

6.332 Nếu người nộp đơn hoặc người đăng ký có ý định cho một người nhận li-xăng sử dụng nhãn hiệu hàng hóa ở một quốc gia cụ thể thì nhất thiết phải theo các thủ tục người sử dụng đã đăng ký để chắc chắn rằng việc sử dụng bởi người nhận li-xăng hoặc việc sử dụng theo dự định của người nhận li-xăng có lợi cho lợi ích của người cấp li-xăng.

6.333 Ở các quốc gia theo hệ thống thông luật, thủ tục thường là việc ghi nhận người nhận li-xăng là người sử dụng đã đăng ký. Nếu người cấp li-xăng sẽ không sử dụng, hoặc không có ý định sử dụng thì nhất thiết phải nộp đơn ghi nhận người nhận li-xăng như là người sử dụng đã đăng ký đồng thời với đơn xin đăng ký nhãn hiệu hàng hóa. Có các quyết định pháp lý quy định rằng nếu không nộp đơn xin ghi nhận người sử dụng như người sử dụng đã đăng ký vào thời điểm nộp đơn sẽ làm cho nhãn hiệu hàng hóa và đăng ký của người đó vô hiệu.

6.334 Những tài liệu thường yêu cầu để ghi nhận người sử dụng đã đăng ký là:

- sự cho phép người đại diện thực hiện do bên cấp li-xăng ký;

- sự cho phép người đại diện thực hiện do bên nhận li-xăng ký;
- đơn xin đăng ký người sử dụng đã đăng ký do cả bên cấp và bên nhận li-xăng ký;
- bản tuyên bố theo pháp luật;
- bản tuyên bố về vụ việc;
- hợp đồng li-xăng.

6.335 Đối với hợp đồng li-xăng nhãn hiệu hàng hóa, điều khoản đầu tiên thường cấp quyền độc quyền hay không độc quyền để sử dụng nhãn hiệu hàng hóa theo các tiêu chuẩn và sự định rõ của bên cấp li-xăng. Thường là điều khoản về việc kiểm tra. Việc kiểm tra do chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa hoặc người đại diện được cho phép của chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa thực hiện. Chủ sở hữu nhãn hiệu hàng hóa thường phải xem xét lại tất cả các tài liệu trước khi công bố. Luôn có quy định về việc chủ sở hữu chấm dứt thời hạn hoặc giới hạn thời gian đối với hợp đồng.

6.336 Đối với việc li-xăng, có thể chia thế giới thành 5 nhóm. Ở nhóm các quốc gia thứ nhất, nên ghi nhận hợp đồng li-xăng với Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa nước sở tại. Ở nhóm các quốc gia thứ hai, tài liệu của người sử dụng đã đăng ký phải được chuẩn bị và ghi nhận ở nước ngoài. Ở nhóm thứ ba, các thủ tục người sử dụng đã đăng ký phải được nộp đồng thời - tức là việc nộp đơn nhãn hiệu hàng hóa phải nộp đồng thời với đơn đăng ký người sử dụng đã đăng ký. Nhóm thứ tư bao gồm các quốc gia mà việc ghi nhận người sử dụng đã đăng ký có thể được mở rộng sang các quốc gia khác. Nhóm quốc gia cuối cùng, việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa có thể gây nguy hiểm đến hiệu lực của đăng ký nhãn hiệu hàng hóa nếu chủ sở hữu cấp li-xăng nhãn hiệu hàng hóa cho bên thứ ba.

6.337 Trong bối cảnh này cần lưu ý rằng vào tháng 9 năm 2000 Đại hội đồng WIPO và Hội đồng Liên hiệp Paris đã thông qua Kế hoạch chung Liên quan đến Li-xăng nhãn hiệu hàng hóa đưa ra một danh sách tối đa các chỉ dẫn và các thành phần mà một Cơ quan có thể yêu cầu để ghi nhận li-xăng (Điều 2(1)). Kế hoạch cũng cố gắng hạn chế ảnh hưởng của sự từ chối không tuân theo yêu cầu ghi nhận đối với chính hợp đồng li-xăng bằng việc quy định rằng việc không ghi nhận li-xăng sẽ không ảnh hưởng đến (i) hiệu lực của nhãn hiệu hàng hóa là đối tượng của li-xăng (Điều 4(1)), (ii) bất kỳ quyền nào mà bên nhận li-xăng có thể có được theo luật pháp của quốc gia thành viên để được tham gia vào các vụ kiện vi phạm do người nắm giữ khởi kiện (Điều 4(2)(a)), và (iii) vấn đề liệu việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa bởi người thứ ba có thể được coi như là chính người nắm giữ nhãn hiệu hàng hóa và việc sử dụng đó có thể phù hợp trong bối cảnh các yêu cầu về việc sử dụng (Điều 5).

<u>Duy trì hiệu lực nhãn hiệu hàng hóa sau khi đăng ký</u>

6.338 Quyền nhãn hiệu hàng hóa là quyền dễ bị mất. Điều này là do các nhãn hiệu hàng hóa luôn luôn lâm vào tình trạng trở thành tên gọi chung của một sản phẩm hoặc bị “suy giảm giá trị”. Trong thực tế, các nhãn hiệu hàng hóa có thể dễ dàng trở thành các tên gọi chung nếu chủ sở hữu sử dụng các nhãn hiệu hàng hóa theo cách bất hợp lý, hoặc nếu đối thủ cạnh tranh, người tiêu dùng hoặc phương tiện thông tin đại chúng, như báo chí, tạp chí chấp nhận sử dụng các nhãn hiệu hàng hóa như thể chúng là các tên gọi chung. Trong số các trường hợp nổi tiếng đó là “cellophane” và “escalator”.

6.339 Nếu một đối thủ cạnh tranh chấp nhận sử dụng bất kỳ nhãn hiệu hàng hóa tương tự nào cho các sản phẩm cùng loại hoặc nếu việc sử dụng nhãn hiệu hàng hóa không được lưu ý đến thậm chí đối với các sản phẩm khác với sản phẩm mà nhãn hiệu hàng hóa đã đăng ký thì đặc tính ban đầu của nhãn hiệu hàng hóa sẽ bị suy giảm bởi vậy làm suy giảm giá trị của nhãn hiệu hàng hóa.

6.340 Phải hiểu rằng để nhãn hiệu hàng hóa không trở thành tên gọi chung và/hoặc bị suy giảm giá trị, việc quản lý nhãn hiệu hàng hóa phải được thực hiện một cách mạnh mẽ.

6.341 Trong trường hợp đó, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa nên theo dõi việc sử dụng các nhãn hiệu hàng hóa mà thân chủ sở hữu và ngăn chặn việc sử dụng không phù hợp. Trường hợp phát hiện ra việc sử dụng không phù hợp, người đại diện nhãn hiệu hàng hóa cần có biện pháp thích đáng ngay lập tức hoặc khi chính cơ hội đưa ra.

Kỹ năng và kiến thức của một đại diện sáng chế

6.342 Sự chuyên nghiệp của các đại diện sáng chế đòi hỏi sự kết hợp các kỹ năng mà không có được khi học đại học. Việc xem xét một cách có hệ thống là việc đáng làm, đó là những yêu cầu đối với một nhà chuyên môn về sáng chế đủ điều kiện.

Đào tạo về kỹ thuật

6.343 Vì sáng chế với bản chất của nó liên quan đến công nghệ mới mà thường là hàng đầu của nghiên cứu khoa học tiến bộ do đó người chuyên môn về sáng chế phải có hiểu biết uyên thâm về lĩnh vực kỹ thuật liên quan là điều hoàn toàn cần thiết. Bởi vậy trình độ đại học hoặc bằng cấp tương đương về khoa học hoặc các môn khoa học thiết kế thường là điều kiện tiên quyết.

Khả năng viết

6.344 Cũng khá cần thiết đối với một người chuyên môn về sáng chế là có khả năng biểu đạt các thuật ngữ một cách rõ ràng hợp lý và không mơ hồ về sáng chế mà đặc điểm kỹ thuật của sáng chế do người chuyên môn về sáng chế soạn thảo có liên quan tới. Ở nhiều quốc gia, đặc biệt với việc chuyên môn hóa sớm ở các trường giữa các môn khoa học và nghệ thuật, người nộp đơn có kiến thức kỹ thuật được yêu cầu không nhất thiết phải có khả năng làm điều này.

Đào tạo về pháp lý

6.345 Trong khi một số kiến thức của các môn học pháp lý có thể hữu ích thì người ta cho rằng cần phải có kiến thức đó. Vấn đề lớn nhất về mặt này, đặc biệt là đối với những người yếu về khả năng viết như đã đề cập trên đây, là khả năng hiểu ngôn ngữ mà nhiều thông tin pháp lý được diễn đạt và thậm chí nếu có thể đạt được điều này, thì cũng là vấn đề về sự linh hoạt trong suy nghĩ để tiếp cận vấn đề tuân thủ theo pháp luật một cách tuyệt đối trái với cách thức khoa học/công nghệ.

6.346 Có một sự khác biệt thực tế trong các cách tiếp cận này và người tốt nghiệp kỹ thuật - những người đã có khoảng 3 hoặc 4 năm xem xét các vấn đề theo phương pháp khoa học sẽ thường gặp khó khăn hơn để tiếp nhận các phương pháp phân tích pháp lý. Thường thì các ý kiến pháp lý sẽ ít quan trọng hơn với người tốt nghiệp kỹ thuật nhưng tất nhiên việc giải thích các yêu cầu bảo hộ và phạm vi các yêu cầu bảo hộ cần sự đánh giá các ý kiến đó.

Nhân cách

6.347 Không có nghi ngờ gì rằng, trong hầu hết các lĩnh vực, một nhân cách hữu ích, hợp tác và hiểu biết là một tài sản lớn. Một người phải có thể giao tiếp theo một cách thân mật và hiệu quả với nhiều hạng người từ những công nhân điều hành nhà máy và những người nghiên cứu đến các cố vấn pháp luật và những nhà quản lý kinh doanh, những người mong muốn sự trình bày nhanh chóng và rõ ràng về các vấn đề và những kế hoạch rõ ràng và không mơ hồ đối với quyết định của họ. Tổng kết lại những điều trên đây, người chuyên môn về sáng chế tiềm năng phải kết hợp các khả năng thực tế và khả năng tiềm năng để giao tiếp và thể hiện chính

mình như một nhà khoa học, như một luật sư và nhà kinh doanh và thường thực hiện ba chức năng đó một cách đồng thời.

6.348 Công việc của một luật sư sáng chế kết hợp với tác giả sáng chế đó là trình bày rõ ràng chính xác một đơn đăng ký sáng chế mà bao trùm sáng chế một cách rộng nhất. Luật sư sáng chế không nên dựa vào tác giả sáng chế về những gì mà tác giả sáng chế nghĩ chính họ đã sáng chế. Luật sư phải rút ra sáng chế, qua việc trao đổi với tác giả sáng chế, từ phạm vi của vấn đề chuyên môn mà tác giả sáng chế đã gặp khó khăn. Thông thường, sáng chế với ý nghĩa rộng nhất của nó sau đó được hiểu ra qua việc trao đổi để đơn sáng chế rộng có thể được trình bày một cách rõ ràng.

6.349 Việc mô tả chính xác và đầy đủ sáng chế trong đơn xin cấp bằng độc quyền sáng chế và sự trình bày chính xác các yêu cầu bảo hộ của sáng chế về cơ bản là vấn đề kinh nghiệm thực tế, với kinh nghiệm này, luật sư sáng chế - với sự giáo dục kỹ thuật của mình - phải là một đối tác thực sự của tác giả sáng chế trong các cuộc trao đổi. Vì lý do này, bằng cấp chuyên ngành kỹ thuật ở trường đại học hoặc tổ chức giáo dục tương đương là cần thiết. Hơn nữa, ở các quốc gia công nghiệp hóa tính chuyên nghiệp của luật sư sáng chế chỉ có thể được thực hiện bởi những người đã đạt trong kỳ kiểm tra.

6.350 Ngoài kinh nghiệm thực tế, ứng cử viên phải có kiến thức về pháp lý gồm các quy định pháp lý của quốc gia sở tại của ứng cử viên và của các quốc gia công nghiệp quan trọng nhất liên quan đến việc bảo hộ sở hữu công nghiệp. Tất nhiên kiến thức này cũng phải bao gồm cả các văn bản pháp lý quốc tế.

Giảng dạy luật sở hữu trí tuệ

Giới thiệu

6.351 Một nhận thức mới về vai trò của sở hữu trí tuệ ở các quốc gia thuộc nhiều vùng khác nhau trên toàn thế giới gần đây đã dẫn đến việc thông qua hoặc sửa đổi luật pháp quốc gia về sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu hàng hóa, bản quyền tác giả và quyền liên quan và chuyển giao công nghệ cũng như việc xây dựng hoặc hiện đại hóa cơ cấu chính phủ quản lý văn bản luật đó. Đồng thời, các nhà chuyên môn pháp lý, bao gồm các nhân viên pháp lý thuộc nhiều bộ của chính phủ, các thẩm phán và những người hành nghề pháp lý đang nỗ lực để đáp ứng nhu cầu hiểu biết tốt hơn về các vấn đề mà công nghệ mới và các phương tiện truyền thông công nghệ đem lại, và những ý tưởng cùng với những tác động của chúng tới nền công nghiệp và thương mại và tới chất lượng cuộc sống.

6.352 Tiếp theo hội nghị bàn tròn do WIPO tổ chức vào năm 1979, các giáo sư quan tâm đến việc giảng dạy luật sở hữu trí tuệ, Hiệp hội Quốc tế về Tiến bộ Giảng dạy và Nghiên cứu Sở hữu trí tuệ (ATRIP) đã được thành lập năm 1981. Hiệp hội gồm các giáo sư và các nhà nghiên cứu từ tất cả các quốc gia trên thế giới, và họp thường niên với một chủ tịch và ủy ban điều hành được bầu theo nhiệm kỳ hai năm.

6.353 Tầm quan trọng của sở hữu trí tuệ trong thế giới hiện đại đã vượt quá việc bảo hộ các sáng tạo trí tuệ. Điều này ảnh hưởng lớn tới mọi mặt của đời sống văn hóa và kinh tế. Do đó, giáo dục sở hữu trí tuệ ở bậc đại học ngày càng liên quan trong các chương trình giáo dục.

6.354 Mục đích của việc theo đuổi điều này là để nhấn mạnh tầm quan trọng của các chương trình giảng dạy luật sở hữu trí tuệ ở bậc đại học, và để đưa ra một số hướng dẫn cho các giáo sư đại học và những nhà quản lý cũng như các quan chức chính phủ, về việc làm thế nào để thiết lập một chương trình học đại học hiệu quả về sở hữu trí tuệ.

Các chương trình giảng dạy sở hữu trí tuệ

Các dạng chương trình sở hữu trí tuệ

6.355 Phạm vi các sinh viên sẽ thu được lợi ích từ việc giáo dục sở hữu trí tuệ là rất lớn. Các sinh viên bao gồm sinh viên ngành kinh doanh, luật, nghệ thuật, kỹ thuật, khoa học, báo chí... Đương nhiên, một phạm vi rộng lớn các chương trình giảng dạy cũng nên đưa sở hữu trí tuệ vào chương trình học. Tuy nhiên, trong số nhiều dạng chương trình có thể có phần về sở hữu trí tuệ, có ba dạng chương trình nổi lên như những dạng chung nhất bao gồm các khóa học sở hữu trí tuệ. Trước hết, gần như tất cả các chương trình kinh doanh đều gồm một số tổng quan về cơ sở của sở hữu trí tuệ. Rất quan trọng đối với sinh viên, những người hy vọng tiến vào lĩnh vực kinh doanh hoặc chính quyền, có hiểu biết cơ bản rằng sở hữu trí tuệ đóng vai trò trong các khái niệm hiện đại của kinh tế và thương mại. Thứ hai, các chương trình cấp bằng luật cơ sở đưa ra các khóa học sở hữu trí tuệ mang tới cho sinh viên hiểu biết chung về triết học và việc áp dụng luật sở hữu trí tuệ. Thậm chí sinh viên luật, những người không có ý định chuyên môn về sở hữu trí tuệ cũng nên quan tâm tới các quyền cơ bản mà luật sở hữu trí tuệ bảo hộ. Thứ ba, các chương trình sau đại học được chuyên môn hóa (LL.M.) đặc thù cung cấp kiến thức chuyên môn, toàn diện hơn về lý thuyết và thông lệ của luật sở hữu trí tuệ. Những chương trình như vậy nhằm bổ sung kiến thức thường chắp vá mà một người hành nghề thu được trong thực tiễn của mình, bằng cách bao trùm mọi vấn đề quan trọng đối với việc bảo hộ sở hữu trí tuệ.

6.356 Các chương trình sở hữu trí tuệ được chuyên môn hóa giải quyết ba khía cạnh chính của thông lệ sở hữu trí tuệ: bản chất và phạm vi của các quyền sẵn có để bảo hộ sở hữu trí tuệ; quá trình nhận được và đăng ký các quyền sở hữu trí tuệ (được gọi là "thủ tục" nếu có yêu cầu nộp và xét nghiệm đơn), và quá trình bảo hộ và thi hành các quyền sở hữu trí tuệ ngay khi có được quyền – có thể được tiến hành trước tòa án thông qua "tranh tụng" dân sự, và bằng các phương tiện hòa giải khác.

6.357 Các chương trình giáo dục trong doanh nghiệp chủ yếu tập trung vào khía cạnh thứ nhất - bản chất và phạm vi các quyền hiện có để bảo hộ sở hữu trí tuệ. Trong khi kiến thức đó chỉ là bắt đầu cho một người hành nghề sở hữu trí tuệ thì lại có nhiều khía cạnh quan trọng đối với những người ra quyết định và những người hoạch định chính sách của chính phủ. Các chương trình này cung cấp hiểu biết cơ bản về các loại hình sáng tạo và các sản phẩm công nghệ và quy trình có thể bảo hộ, các hình thức bảo hộ sở hữu trí tuệ được xây dựng để bảo hộ mỗi loại hình sáng tạo trí tuệ và hiệu lực của việc bảo hộ hiện có. Sinh viên thu được hiểu biết về các cách thức mà việc bảo hộ sở hữu trí tuệ có thể nâng cao tính cạnh tranh về kinh tế. Hiểu biết này thậm chí còn quan trọng hơn cho các nhà hoạch định công việc kinh doanh hoặc các nhà kinh tế, những người có liên quan đến sức mạnh kinh tế dài hạn của công ty hoặc quốc gia so với tác giả, họa sỹ hoặc tác giả sáng chế, những người về cơ bản liên quan đến việc có được sự bảo hộ thực tế.

6.358. Ngoài các chương trình kinh doanh, tất cả các chương trình cơ bản đào tạo cấp đại học cho các luật sư bao gồm các khóa học về luật thương mại và luật tài sản cũng như các khóa

học về thủ tục dân sự và hình sự. Các khóa học như vậy là những hiểu biết về các khái niệm cơ bản không thể thiếu được phản ánh trong luật sở hữu trí tuệ. Các giáo sư giảng dạy các khóa học như vậy, đặc biệt là những giáo sư luật thương mại, luật kinh tế, luật tài sản, thường đưa vào các phần về các loại hình khác nhau của bảo hộ sở hữu trí tuệ, đặc biệt là những phần mà doanh nghiệp hoặc sinh viên kinh tế quan tâm.

6.359 Một số trường đại học luật có một hoặc một số lớp hoặc thậm chí chương trình hoàn chỉnh cho các lớp, được xây dựng cho các sinh viên có ý định trở thành những người hành nghề về sở hữu trí tuệ. Các lớp học này được tổ chức để trang bị cho những nhà chuyên môn trong tương lai một nhận thức rộng, nếu không nói là sâu, về các hình thức sở hữu trí tuệ hiện có. Các lớp học đó dành cho các sinh viên có ý định giúp các tác giả và tác giả sáng chế bảo hộ các tác phẩm của họ theo luật quốc gia hoặc luật nước ngoài, và cho các sinh viên, những người như một luật sư kinh doanh, sẽ tư vấn cho thân chủ của mình, công ty, về khía cạnh này của luật pháp mà sẽ có tầm quan trọng rất lớn đối với sự sống còn và phát triển của công ty.

6.360 Những sinh viên tham gia chương trình cao học chuyên ngành về sở hữu trí tuệ (chẳng hạn một chương trình cấp LL.M) sẽ tiêu biểu là những người hành nghề sở hữu trí tuệ, những người quan tâm đến việc chuyên sâu hơn sự hiểu biết của họ về cơ sở pháp lý của luật sở hữu trí tuệ, và tăng cường kỹ năng của họ qua việc xác lập và thực thi quyền sở hữu trí tuệ. Thường thì những người hành nghề ở một quốc gia sẽ tham gia vào một chương trình LL.M ở một quốc gia khác để có được sự hiểu biết tốt hơn về các luật sở hữu trí tuệ ở quốc gia đó. Các chương trình đó đi sâu vào nền móng mang tính lý thuyết của luật sở hữu trí tuệ. Được xây dựng cho những người hành nghề mà công việc hàng ngày của họ gồm việc xác lập và bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ, các chương trình đó cũng sẽ đưa vào các lớp thực hành do những người hành nghề có kinh nghiệm giảng dạy, bao gồm các kỹ năng thực tế về việc theo đuổi đơn xin bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ và tranh tụng để thực thi các quyền đó.

Khoa Sở hữu trí tuệ

6.361 Chất lượng của chương trình giáo dục sở hữu trí tuệ phụ thuộc phần lớn vào mức độ kinh nghiệm và sự quan tâm của khoa. Ở hầu hết các quốc gia có một số lượng thành viên chính quy trong khoa của các trường đại học, những người chuyên sâu vào một hoặc nhiều khía cạnh của sở hữu trí tuệ. Tuy nhiên, nhiều trường đại học không có những chuyên gia như vậy, và việc giáo dục cho sinh viên về sở hữu trí tuệ phụ thuộc vào các giáo sư mà ngoài chuyên môn chính họ có quan tâm đến sở hữu trí tuệ.

6.362 Một nguồn tạm thời của các giáo viên đạt tiêu chuẩn mà có thể lấp đầy khoảng trống do thiếu các giáo sư làm việc đủ thời gian gồm những luật sư tập sự, những người sẵn sàng dành một phần thời gian của họ để giảng các khóa học về sở hữu trí tuệ. Thường được gọi là "Giáo viên trợ giảng", những người giảng dạy này đem lại cách thức hiệu quả và kinh tế về xây dựng chương trình sở hữu trí tuệ chất lượng cao và toàn diện. Đây là một quy trình cộng sinh - đem lợi ích của nhiều chuyên gia đẳng cấp khác nhau vào chương trình đại học, đem lại sự thành thạo rộng rãi mà không thể có được ở một số ít các cá nhân, ở một phần nhỏ chi phí, và đem lại cho những người hành nghề uy tín được liên kết với chương trình của trường luật, động cơ thúc đẩy để theo kịp sự phát triển mới về luật, cộng thêm sự khuyến khích và kích thích đến từ việc giảng dạy để thay đổi suy nghĩ của những người tham gia vào việc suy nghĩ lại các vấn đề cũ.

6.363 Các khóa học sở hữu trí tuệ cơ bản trong các chương trình giảng dạy của trường luật được giảng dạy tốt nhất bởi các giáo sư luật giảng dạy trong giờ, những người có thể dành thời gian cần thiết để tư vấn và hướng dẫn sinh viên qua chương trình và vào chuyên môn mà họ có khả năng nhất. Những người đã hành nghề trước trở thành các giáo sư giảng dạy trong

giờ có ưu điểm về kinh nghiệm trong thị trường việc làm chuyên về luật sở hữu trí tuệ, và thường có được các kỹ năng tư vấn một cách nhanh chóng. Các giáo sư luật có kinh nghiệm có thuận lợi về việc hiểu biết giáo dục luật pháp và nhu cầu của các sinh viên luật.

Giảng dạy về sở hữu trí tuệ ở các quốc gia đang phát triển

6.364 WIPO đã có nhiều sáng kiến nhằm mang đến một nhận thức về các chương trình giảng dạy và nghiên cứu trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ ở nhiều quốc gia phát triển khác nhau. Các sáng kiến này được xây dựng để thực hiện các hoạt động của WIPO đối với việc đào tạo nhân sự, đây là một phần của chương trình hợp tác phát triển của WIPO.

6.365 Trong khi một số các trường đại học và các tổ chức giáo dục khác có giảng dạy luật sở hữu trí tuệ đã tăng lên đột biến thì thực tế vẫn tồn tại ở một số các quốc gia đang phát triển đó là luật sở hữu trí tuệ vẫn chưa được đưa vào giảng dạy như một chương trình giảng dạy hoặc chỉ được giảng dạy như một phần của luật thương mại và luật khác. Tình trạng này là phổ biến vì sự khan hiếm tài nguyên.

6.366 Tuy nhiên, có một số trường đại học và các tổ chức giáo dục khác ở các quốc gia đang phát triển đã đưa vào các khóa học về sở hữu trí tuệ. Các khóa học được tổ chức một cách định kỳ, kết hợp với các cơ quan chính phủ và các nhà chuyên môn pháp lý, các tổ chức liên quan, và với sự hỗ trợ của WIPO, các khóa học giới thiệu chung về luật sở hữu trí tuệ. Hơn nữa, ở một số các quốc gia đang phát triển, các khóa học đặc biệt, cũng như các hội thảo, hội nghị chuyên đề đã được tổ chức về các đối tượng cụ thể của luật sở hữu trí tuệ, dành cho sinh viên đại học, các nhà nghiên cứu từ các viện, các quan chức chính phủ, những người hành nghề pháp luật và các doanh nhân, và thậm chí các thành viên cộng đồng, có quan tâm đặc biệt đối với luật sở hữu trí tuệ. Hội nghị chuyên đề và các cuộc hội nghị khác cũng đã được tổ chức, được dành để xem xét lại các luật sở hữu trí tuệ theo sự phát triển kinh tế, công nghệ và xã hội hiện thời.

6.367 Ở hàng đầu của những phát triển này trong việc giảng dạy luật sở hữu trí tuệ là các giáo sư đại học, những người đã thấy trước và đã nhận ra rằng sở hữu trí tuệ không phải là một khái niệm trừu tượng mà là một công cụ không thể thiếu được để đạt được các mục tiêu kinh tế và văn hóa theo mong muốn.

Lựa chọn các khóa học về luật sở hữu trí tuệ

6.368 Có bốn loại khóa học về sở hữu trí tuệ được giảng dạy điển hình ở cấp đại học và trường luật. Đó là các khóa Tổng quan, khóa Chuyên sâu, các Hội nghị chuyên đề cao cấp và các khoá Thực hành.

6.369 *Các khóa Tổng quan* là các khóa cơ bản, tập trung rộng nhằm mang lại một tổng quan về các lĩnh vực khác nhau của luật sở hữu trí tuệ, có đủ các yếu tố cụ thể cho những sinh viên quan tâm - những sinh viên có thể quyết định một chuyên môn về sở hữu trí tuệ. Các khóa Tổng quan, có thể được đặt tên, chẳng hạn "Giới thiệu về Sở hữu trí tuệ", hoặc "Luật Sáng chế, Bản quyền tác giả và Nhãn hiệu hàng hóa", là phổ biến với các nhà nghiên cứu doanh nghiệp và chính phủ, những người tìm kiếm triển vọng kinh tế trên việc bảo hộ sự sáng tạo của các cá nhân. Việc giảng dạy các khóa tổng quan đặc biệt phù hợp cho các giáo sư - những người bắt đầu giảng dạy sở hữu trí tuệ - họ có thể học, cùng với các nhà nghiên cứu, về sự rộng rãi và phức tạp của việc bảo hộ sở hữu trí tuệ. Tuy nhiên, nhiều giáo sư có kinh nghiệm, những người chuyên về sở hữu trí tuệ thích thú việc giảng các khóa tổng quan bởi vì các giáo sư thấy rằng việc giao tiếp, trao đổi với các nhà nghiên cứu được đào tạo cơ bản khác nhau sẽ tiếp tục mở rộng triển vọng của họ.

6.370 *Các khóa Chuyên sâu* tập trung sâu vào một lĩnh vực riêng của sở hữu trí tuệ. Các khóa chuyên sâu có các tên như "Giới thiệu về Luật Sáng chế", "Luật Bản quyền tác giả và Thực hành", "Luật Nhãn hiệu hàng hóa quốc tế", "Li xăng sở hữu trí tuệ", "Cạnh tranh không lành mạnh"... Các khóa học này truyền tải những đặc thù của lĩnh vực luật được đề cập, bao gồm việc nghiên cứu các đạo luật, quy định và thủ tục liên quan. Sự giải thích của tòa án về luật và các học thuyết của tòa án ở các quốc gia theo hệ thống thông luật, các thủ tục nộp đơn để có được quyền, và thủ tục thực thi quyền là những chủ đề mà các khóa chuyên sâu có thể đề cập đến. Sau khi hoàn thành khóa học này, một nhà nghiên cứu có thể quen với tất cả các học thuyết quan trọng của lĩnh vực luật, và nên có sự hiểu biết tốt về các tiêu chuẩn quan trọng nhất đối với việc xác lập và thực thi quyền.

6.371 *Các Hội nghị chuyên đề cao cấp* được xây dựng cho các sinh viên đã từng tham dự khóa học chuyên sâu trong một lĩnh vực cụ thể, và được chuẩn bị để học chi tiết hơn về một hoặc nhiều khía cạnh đặc biệt của lĩnh vực đó. Một ví dụ về hội nghị chuyên đề cao cấp trong lĩnh vực sáng chế có thể là một khóa học xem xét lịch sử của việc bảo hộ một sáng chế, từ lúc đơn được nộp qua giai đoạn xét nghiệm và cấp bằng độc quyền sáng chế bởi Cơ quan Sáng chế, và qua tất cả các giai đoạn thực thi sáng chế qua việc tranh tụng tại tòa án. Theo cách này, sinh viên có thể học được cách ứng dụng thực tế các nguyên tắc theo đuổi sáng chế và tranh tụng đã được học chung trong khóa học sáng chế chuyên sâu. Một hình thức hội nghị chuyên đề cao cấp khác có thể xem xét một khía cạnh của luật sở hữu trí tuệ mà chưa phát sinh thường đủ để làm chủ đề của một khóa chuyên sâu. Chẳng hạn, một hội nghị chuyên đề về "Các khía cạnh chống độc quyền của Luật Sở hữu trí tuệ" có thể lấp khoảng trống mà các khóa học cơ bản để lại. Các hội nghị chuyên đề cũng đem lại cho sinh viên cơ hội chuẩn bị tài liệu nghiên cứu về các vấn đề hiện thời để trình bày trước những sinh viên trong lớp, hoặc đem lại cho giáo sư cơ hội để giảng dạy chuyên môn đặc biệt riêng của giáo sư một cách sâu hơn hoặc để giảng dạy những lĩnh vực mới và đang nổi lên chẳng hạn như luật về công nghệ vi sinh hoặc luật về máy tính.

6.372 *Các khóa Thực hành* tập trung vào các bước thực tế mà một luật sư có thể làm trong thực tế để xác lập và thực thi quyền sở hữu trí tuệ. Các khóa học như "Thực hành của Cơ quan Sáng chế", "Tranh tụng về bản quyền tác giả" và "Bào chữa thử nghiệm dành cho các luật sư sở hữu trí tuệ" thử thách năng lực các sinh viên để làm mọi thứ mà các sinh viên sẽ được yêu cầu phải làm trong thực tiễn pháp lý. Các khóa thực hành tốt nhất thường do các luật sư tập sự giảng dạy như trợ giảng cho giáo sư, những người sẽ dạy điều mà họ hiện đang làm trong công việc hàng ngày.

6.373 Công việc lựa chọn khóa học phù hợp để đưa vào chương trình giảng dạy sở hữu trí tuệ sẽ phụ thuộc vào bản chất của sinh viên, khoa và loại hình chương trình cấp bằng được đưa ra. Hầu hết các chương trình đại học, khi quyết định đưa vào giáo dục sở hữu trí tuệ, bắt đầu với chương trình khiêm tốn nhất, giới thiệu lớp tổng quan và một hoặc hai lớp chuyên sâu. Dần dần sẽ tăng số lượng và sự phức tạp của khóa học lên do mức độ tăng của sinh viên và sự quan tâm của khoa.

Lựa chọn tài liệu giảng dạy và viết chương trình học

6.374 Các loại tài liệu được lựa chọn sẽ được tuyên bố ở mức độ nhất định bởi hình thức của khóa học được giảng dạy. Tuy nhiên, sau khi lựa chọn khóa học, người dạy có thể phát hiện ra rằng tài liệu giảng dạy phù hợp đơn giản không có ở dạng ấn phẩm, hoặc các tài liệu cần thiết tồn tại ở nhiều nguồn khác nhau mà chúng cần phải được kết hợp với nhau. Trường hợp văn bản vừa ý không có, trường hợp việc thể hiện một tài liệu đã chọn phải được sắp xếp lại, hoặc trường hợp nhiều tài liệu được sử dụng kết hợp với nhau, một "chương trình học" phù hợp phải được cung cấp để hỗ trợ việc tổ chức lớp học và giáo dục hiệu quả cho sinh viên.

Một số bình luận chung về việc ;lựa chọn tài liệu và viết chương trình dạy

6.375 Nhiều công sức lao động phải được đưa vào quá trình soạn thảo tài liệu giảng dạy và nguồn tham khảo về lĩnh vực đặc thù của sở hữu trí tuệ sẽ giảng dạy. Tài liệu giảng dạy được sử dụng bởi các giáo sư khác có thể là điểm bắt đầu, và thậm chí có thể được sử dụng cho đến khi giáo sư có đủ kinh nghiệm với lớp để có thể lựa chọn tài liệu riêng cho mình. Nhưng một số hướng dẫn và thậm chí một số tài liệu bắt đầu là cần thiết. Phần này sẽ trợ giúp giáo viên trong việc lựa chọn tài liệu giảng dạy phù hợp.

6.376 Trong tất cả các trường hợp, tài liệu cho khóa học được lựa chọn nên là những tài liệu tương hợp với lợi ích, sự thành thạo và phong cách giảng dạy của giáo sư. Một giáo sư mới, hoặc một giáo sư đang dạy lớp sở hữu trí tuệ lần đầu tiên, phải lựa chọn tài liệu mà tài liệu đó sẽ giáo dục và thách thức không những các sinh viên mà còn chính bản thân giáo sư. Một tài liệu đã xây dựng được viết bởi một cơ quan đã được công nhận trong lĩnh vực sẽ luôn là lựa chọn an toàn nhất cho người bắt đầu.

6.377 Các giáo sư và những người hành nghề có kinh nghiệm hơn, những người quen với các tài liệu hiện có, có thể quyết định tập hợp các tài liệu theo ý riêng của họ, hoặc kết hợp các nguồn từ nhiều tài liệu khác nhau để phản ánh nội dung và tầm quan trọng của khóa học mà họ cho là phù hợp nhất. Điều này khiến các tài liệu được lựa chọn phản ánh tốt hơn triết lý và phong cách giảng dạy riêng của người giảng dạy, và tránh nhầm lẫn giữa những gì được trình bày trên lớp với những gì được đọc ở tài liệu. Trong khi những quan điểm khác nhau luôn luôn nên được trình bày, thì sự khác nhau đó là công cụ giảng dạy hiệu quả chỉ khi được giáo sư trình bày đúng cách, và không hiệu quả khi sinh viên thấy rằng có sự khác nhau giữa quan điểm của giáo sư và tài liệu.

6.378 Mặc dù là vấn đề khó khăn và mất thời gian, đôi khi cần thiết phải biên soạn các tài liệu cho khóa học riêng của từng người căn cứ vào việc thiếu tương đối các tài liệu giảng dạy hiệu quả hiện có. Nếu có thể, không nên sử dụng chính lớp học như một cơ sở đánh giá các tài liệu.

6.379 Một chương trình học toàn diện chứa đựng toàn bộ khóa học nên được trình bày cho sinh viên vào ngày đầu tiên của lớp học. Một chương trình học là một danh sách các chủ đề sẽ trình bày trong khóa học và các tài liệu đọc tương ứng với từng chủ đề. Chương trình học cung cấp "lộ trình giáo dục" cho các sinh viên. Một chương trình học hiệu quả có thể chia các chủ đề được đề cập đến trong lớp dưới dạng đề cương, lên danh sách các ngày mà từng chủ đề sẽ được đề cập, và đưa ra tên và số trang của tài liệu đọc. Tốt nhất, một chương trình học đem đến một đề cương chặt chẽ về khóa học, đem đến trước cho sinh viên một ý tưởng về các chủ đề sẽ được đề cập đến, và đem tới cho sinh viên sự hồi tưởng lại hướng dẫn để xem xét lại những gì mà họ đã (hoặc nên) học được từ khóa học. Trong việc lập danh mục các chủ đề cho các niên học khác nhau thì không cần phải nói rằng số lượng thời gian dành cho từng chủ đề nên phù hợp với tầm quan trọng hay mức độ khó của chủ đề. Tuy nhiên, một số chủ đề cao cấp chỉ nên nhân tiện nêu lên và nên để lại cho các khóa học cao cấp hơn. Một đánh giá về tính hiệu quả của một chương trình học là để sử dụng chương trình học đó như một đề cương giới thiệu nội dung khóa học vào ngày đầu tiên của lớp học, và để xem xét lại nội dung của khóa học vào ngày học cuối cùng. Điều này theo chiến lược thông tin hiệu quả "nói cho họ biết về những gì bạn sắp nói, nói về vấn đề đó và sau đó nói cho họ biết là bạn đã nói gì".

Lựa chọn tài liệu cho các khóa học đặc biệt

6.380 Tài liệu cho các khóa học Tổng quan là những tài liệu hiện có rộng rãi nhất cho các khóa học sở hữu trí tuệ. Thường thì nên liên lạc với các giáo viên của khóa học tại các trường đại học khác và hỏi xem họ đang sử dụng những tài liệu nào và tại sao. Một tài liệu mang lại, càng nhiều càng tốt, sự giải quyết vấn đề một cách cân bằng cho tất cả các chủ đề thì nên

được chọn: mỗi sinh viên khóa học tổng quan có sự quan tâm khác nhau. Tài liệu sở hữu trí tuệ cũng có thể được bổ sung bằng các bài báo hoặc tài liệu tập trung vào các khía cạnh kinh tế và chính trị của sở hữu trí tuệ. Các bài báo hoặc tài liệu này có thể thúc đẩy các cuộc thảo luận thú vị, và sẽ làm tăng thêm hiểu biết của sinh về mối quan hệ giữa sở hữu trí tuệ với sự lành mạnh về kinh tế của quốc gia.

6.381 Tài liệu cho các khóa học Chuyên sâu khó tìm hơn: có ít sinh viên tham gia vào các khóa học chuyên sâu so với các khóa học tổng quan, nên việc viết và công bố các tài liệu chuyên sâu không được thường. Tuy nhiên, những tài liệu xuất sắc thường sẵn có, đặc biệt trong các lĩnh vực sáng chế, nhãn hiệu hàng hóa và bản quyền tác giả.

6.382 Trường hợp có tài liệu chuyên sâu, người giảng dạy nên kiểm tra để xem liệu tài liệu có phải do một chuyên gia trong lĩnh vực viết hay không. Người giảng dạy thậm chí nên bổ sung tối đa cho tài liệu với các tài liệu hiện có để cập nhật và giúp cho nội dung trừu tượng của tài liệu trở nên có thể tiếp cận được và hấp dẫn hơn. Các bản sao của các bằng độc quyền sáng chế thực tế, các đăng ký kiểu dáng công nghiệp cùng với các mẫu của sản phẩm để so sánh, mẫu của hai nhãn sản phẩm mà những dấu hiệu của chúng là tương tự gây nhầm lẫn, băng ghi lại hai bài hát tương tự đáng kể, tất cả đem lại tính xác thực cho các nguyên tắc mà tài liệu truyền tải.

6.383 Trường hợp không có tài liệu chuyên sâu, người giảng dạy có thể lựa chọn một tài liệu tổng quan có chương đầy đủ về lĩnh vực là đối tượng của lớp chuyên sâu. Thường thì một tài liệu tổng quan mà không thể được chấp nhận cho khóa học tổng quan vì tài liệu đó không mang lại sự giải quyết vấn đề một cách cân bằng cho tất cả các đối tượng sẽ là một tài liệu chuyên sâu cho các đối tượng được nhấn mạnh nhiều hơn.

6.384 Các tài liệu khác có thể thích hợp như các tài liệu bao gồm tài liệu tham khảo, các quy định mang tính giải thích, các vụ án hoặc các bài báo trên tạp chí. Trong khi các tài liệu này thường phù hợp hơn cho các hội nghị chuyên ngành cao cấp hoặc các lớp thực hành thì có nhiều tài liệu đem đến một tổng quan toàn diện về các nguyên tắc cơ bản, và có thể dễ được làm tròn bằng một bài giảng lớp học.

6.385 Việc lựa chọn tài liệu cho các Hội nghị chuyên đề cao cấp thường đơn giản hơn việc chọn tài liệu cho một khóa học tổng quan hoặc khóa học chuyên sâu, bởi vì tài liệu sẽ được tuyên bố bằng đối tượng của hội nghị. Các mẫu đơn và tài liệu của tòa án có thể lấy được từ các nguồn liên quan. Các bài báo và các nghiên cứu sâu sắc có thể được phân phát làm cơ sở để thảo luận. Một trường hợp quan trọng riêng lẻ có thể, tự bản thân nó, cung cấp tài liệu đầy đủ cho toàn bộ hội nghị, tất nhiên được bổ sung thêm bằng các bình luận và các trường hợp tiếp theo dựa vào trường hợp chính.

6.386 Các khóa Thực hành nên sử dụng các tài liệu tương tự như các tài liệu được sử dụng bởi những người hành nghề trong lĩnh vực. Các quy định và quy tắc nên được đề cập một cách trực tiếp. Sinh viên có thể tìm mua và nghiên cứu các sách chỉ dẫn thực hành về các thủ tục được các cơ quan sở hữu công nghiệp xuất bản. Trong các khóa thực hành về tranh tụng, cần phải tuân theo các quy định và thủ tục của tòa án thực tế. Sự thành công, chất lượng và sự hữu ích của khóa thực hành sẽ thay đổi trực tiếp tới sự tương tự của khóa học với thông lệ thực tế trong lĩnh vực luật. Nếu khóa học dạy về thông lệ tranh tụng hoặc kháng cáo, sinh viên có thể tranh luận một vụ án thực tế từ hồ sơ của tòa án, hoặc có thể tranh luận một kháng cáo về bản tóm tắt hồ sơ thực tế do các bên nộp trong một vụ án đã được quyết định bởi tòa phúc thẩm. Trường hợp dạy cách thảo yêu cầu bảo hộ, sử dụng một sáng chế từ một sáng chế thực tế sẽ cho phép sinh viên so sánh các yêu cầu bảo hộ của họ với những yêu cầu bảo hộ thực tế đã được đưa ra.

<u>Tài liệu giảng dạy ở các quốc gia đang phát triển</u>

6.387. Có sự khan hiếm về tài liệu giảng dạy đặc biệt phù hợp để sử dụng ở các quốc gia đang phát triển. Những tài liệu hiện có để giảng dạy luật và thực hành có thể sẽ không được áp dụng đối với các quốc gia đang phát triển.

6.388. Bởi vậy trong nhiều trường hợp, chính giáo sư sẽ lựa chọn tài liệu cho khóa học sở hữu trí tuệ. Việc tố tụng là một trong những thứ hiện có mang tới cho các giáo sư luật ở các quốc

gia đang phát triển, những người quan tâm đến việc lập kế hoạch và trình bày rõ ràng chương trình giảng dạy về luật sở hữu trí tuệ, tài liệu cần thiết mà từ đó họ có thể tạo ra những tài liệu giảng dạy theo mong muốn. Tài liệu đó có thể gồm luật và các quy định của các quốc gia khác, các tài liệu ban đầu được chuẩn bị bởi Văn phòng Quốc tế của WIPO về các vấn đề sở hữu trí tuệ khác nhau, những vấn đề đã hoặc đang được nghiên cứu, và nhiều báo cáo khác nhau của các ủy ban chuyên gia xử lý các vấn đề đó, cũng như các hồ sơ của các hội nghị ngoại giao mà tại đó các thỏa ước mới được thông qua hoặc các thỏa ước hiện thời được sửa đổi trên cơ sở những nghiên cứu và báo cáo đó. Mỗi giáo sư biết được hạn chế của các nguồn của khoa mình và nhận thức của khoa về những vấn đề giảng dạy mới có thể được giới thiệu, cũng như biết về những kiềm chế; mỗi giáo sư cũng xem xét phạm vi quan tâm của sinh viên trong việc theo đuổi các đề tài luật sở hữu trí tuệ trong cạnh tranh với các chủ đề khác, có lẽ hấp dẫn hơn và thậm chí bổ ích hơn, trong đó một sự chuyên môn hóa về các chủ đề khác có thể tạo ra khoản thù lao tốt hơn ngay khi sinh viên bước vào chuyên nghiệp về pháp lý.

Phương pháp giảng dạy và Chiến lược giáo dục

<u>Phương pháp giảng dạy</u>

6.389 Trong lĩnh vực pháp lý, có hai cách tiếp cận cơ bản khác nhau trong việc giảng dạy thường được sử dụng. Đó là phương pháp giảng dạy theo tình huống và phương pháp giảng dạy theo vấn đề.

6.390 Phương pháp giảng dạy theo tình huống. Tài liệu giảng dạy được sử dụng rộng rãi trong các trường đại học ở Hoa Kỳ và Vương quốc Anh dựa trên các nguyên tắc của thông luật, với các quy định và nguyên tắc hành chính và các quyết định của tòa án mang tính giải thích. Việc giảng dạy luật đó thường được tiếp cận qua "phương pháp tình huống" giảng dạy truyền thống mà có thể không là thông lệ ở các quốc gia khác vì nhiều lý do khác nhau. Có thể quy cho thực tế này một số lý do là bởi bản chất của hệ thống pháp lý ở nhiều quốc gia khác nhau tại lục địa châu Âu, mà hệ thống này ảnh hưởng tới một số các quốc gia nói tiếng Pháp ở châu Phi và châu Mỹ La Tinh, và một số khu vực ở châu Á, không thích hợp với phương pháp giảng dạy này. Việc sử dụng các tài liệu giảng dạy đó đòi hỏi khóa học phải được xây dựng trên cơ sở các nguyên tắc của thông luật, quy chế, quy định và các quyết định của tòa án phát sinh từ hệ thống pháp lý ở quốc gia đang phát triển liên quan.

6.391 Phương pháp giảng dạy theo vấn đề: Một cách tiếp cận khác so với phương pháp theo tình huống đang dành được sự phổ biến thậm chí tại các nước theo hệ thống thông luật. Theo cách tiếp cận của phương pháp theo vấn đề, một giáo sư sẽ trình bày một số tình huống đặc biệt phát sinh các vấn đề pháp lý thú vị. Sinh viên sẽ được yêu cầu áp dụng các nguyên tắc luật liên quan để phân tích và giải quyết vấn đề. Điều này yêu cầu sinh viên không chỉ có kiến thức về luật pháp mà còn phải nỗ lực trong việc suy nghĩ tất cả các khía cạnh của tình huống và việc áp dụng luật để dành được một kết quả chính xác. Cảm nhận chung trong số các nhà chuyên gia, những người xem xét vấn đề phương pháp giảng dạy, trong phạm vi quốc tế, là có thể đưa ra các mẫu hoặc các mô hình tình huống phản ánh các vấn đề sở hữu trí tuệ và các tình huống này được giải quyết như thế nào theo các hệ thống pháp lý khác nhau.

<u>Khuyến khích sự tham gia của sinh viên</u>

6.392. Một công cụ giáo dục hiệu quả cao là khuyến khích việc tham gia của sinh viên thực hành bên ngoài lớp học. Nhiều trường luật hoặc các trường đại học cho phép sinh viên tham gia vào việc xuất bản chẳng hạn như các báo và tạp chí luật. Rất nhiều trong số các tạp chí này chuyên về các khía cạnh của luật sở hữu trí tuệ, và hầu hết các trường luật hoan nghênh

sự đóng góp vào lĩnh vực. Một số trường cũng tổ chức các hội nghị về các chủ đề khác nhau của sở hữu trí tuệ. Sự tham gia, qua việc tham dự hoặc hỗ trợ tổ chức các hội nghị này, cũng đem lại cho sinh viên một triển vọng khác. Cuối cùng, ở nơi hệ thống giáo dục cho phép sinh viên tham gia làm việc thực tế trong khi học ở trường luật, các sinh viên này có thể làm việc bán thời gian cho các thẩm phán, luật sư hoặc các cơ quan của chính phủ có liên quan đến sở hữu trí tuệ.

Vai trò của các giáo sư trong quá trình lập pháp

6.393 Luật pháp và các quy định của quốc gia trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ đang được thông qua ở một số các quốc gia và đang được xem xét liên tục ở các quốc gia khác. Pháp luật và quy định đó cần phải xem xét các thay đổi về kinh tế và tác động của tiến bộ kỹ thuật. Ở hầu hết các quốc gia, quá trình thông qua và xem xét lại là sáng kiến của nhánh hành pháp, theo đó cơ quan sở hữu công nghiệp và cơ quan bản quyền tác giả được đặt vào cương vị và nhân viên của hai cơ quan này, cùng với các nhân viên pháp lý ở Bộ về Luật hoặc Bộ Tư pháp, thường chuẩn bị các dự thảo pháp luật, và, sau đó, tiến hành thảo luận trong những giới có quan tâm và cuối cùng, nhánh lập pháp xem xét và đưa ra quyết định.

6.394 Tại nhiều quốc gia phát triển, ý kiến của giới chuyên gia không chỉ ở các cơ quan sở hữu công nghiệp và bản quyền tác giả mà còn ở các cơ quan chính phủ khác, đặc biệt là các cơ quan có liên quan tới các vấn đề thương mại, và cũng tại các cơ quan điều tiết nơi xem xét lại hoặc kiểm soát việc phát thanh truyền hình, hoặc xem xét hoạt động của các hãng tham gia vào những hoạt động kinh doanh khác nhau.

6.395 Tại nhiều quốc gia công nghiệp hóa, việc nhánh hành pháp thành lập hội đồng cải cách luật pháp hoặc cơ quan tư vấn đặc biệt khác để đưa ra các khuyến nghị và thậm chí dự thảo luật không phải là chuyện hiếm thấy. Tương tự như vậy, ở các quốc gia công nghiệp hóa, quốc hội thường được cơ cấu để bao gồm một ủy ban hoặc tiểu ban chuyên về các vấn đề sở hữu trí tuệ. Nhân viên của ủy ban này đặc biệt có kiến thức về các vấn đề sở hữu trí tuệ và thường xuyên liên lạc với các giới có liên quan để tìm hiểu rõ quan điểm của họ về các vấn đề chính sách khác nhau và các giải pháp được xem xét trong quá trình cải cách pháp luật.

6.396 Ngược lại, vẫn còn một số quốc gia đang phát triển, ngoài một số các quan chức chính phủ cao cấp, thì các quan chức chính phủ chủ chốt còn tương đối thiếu kiến thức về chính sách và những mối quan hệ nằm ở bên dưới các vấn đề sở hữu trí tuệ. Ở các quốc gia đó, chắc chắn các nhà hành nghề luật hay giáo sư ở các trường đại học sẽ đóng vai trò nổi bật trong quá trình chuẩn bị và xem xét lại luật pháp. Dần dần, những người nói trên tìm kiếm mở rộng tầm hiểu biết và kiến thức của họ về các vấn đề sở hữu trí tuệ bằng cách đảm nhận các nghiên cứu so sánh luật của các quốc gia khác xử lý các vấn đề sở hữu trí tuệ và các vấn đề liên quan, và bằng việc trao đổi ý kiến với các cơ quan chức năng và các bộ ngành của chính phủ ở các quốc gia khác.

6.397 Cộng đồng quốc tế nỗ lực để đáp ứng nhu cầu này. Những người này có thể dành thời gian ở các viện nghiên cứu như đã được liệt kê ở phần dưới đây, hoặc đến thăm thủ đô của các quốc gia khác có hệ thống pháp luật sở hữu trí tuệ phát triển mạnh. Những người này cũng có thể được lợi từ các chuyến thăm quan học hỏi tới Geneva để trao đổi các vấn đề hiện hành với Văn phòng của WIPO. Trong khuôn khổ của chương trình hợp tác và phát triển, WIPO đã thành lập một số quỹ trợ giúp cho các giáo sư luật có mong muốn liên lạc với những đối tác ở các trường đại học khác và với các quan chức tại các cơ quan sở hữu công nghiệp và bản quyền tác

giả ở các quốc gia khác. Trong nhiều trường hợp, các sắp xếp đã được thực hiện với sự hỗ trợ và giúp đỡ trực tiếp của các trường đại học và chính phủ của các quốc gia khác.

Các viện đào tạo và nghiên cứu về sở hữu trí tuệ

6.398 Việc giảng dạy ở cấp đại học sẽ không bao giờ mang lại hiệu quả đầy đủ nếu không có cơ hội cho các giáo sư đảm nhận việc nghiên cứu mang tính cá nhân một cách liên tục. Những nghiên cứu đó, trong lĩnh vực chuyên môn hóa cao của sở hữu trí tuệ, có thể được thực hiện một cách tốt nhất bằng việc kết hợp với các nhà nghiên cứu khác có cùng lĩnh vực hoặc các lĩnh vực có liên quan. Điều này giải thích xu hướng thành lập các trung tâm chuyên nghiên cứu về luật sở hữu trí tuệ trong những năm gần đây, hoặc các trung tâm kết hợp cả nghiên cứu và giảng dạy, thường là một bộ phận của khoa luật thuộc trường đại học.

6.399 Các trung tâm nghiên cứu pháp luật ở các quốc gia phát triển là khá nổi tiếng. Trong khi các trung tâm chỉ dành riêng cho việc nghiên cứu về luật sở hữu trí tuệ chưa được thành lập mạnh ở các quốc gia công nghiệp hóa thì có một số ngoại lệ đáng chú ý. Viện Max-Planck về Sáng chế quốc tế và nước ngoài, Luật Bản quyền tác giả và Luật Cạnh tranh ở nước Đức là một trong những trung tâm nổi tiếng nhất trên thế giới nghiên cứu về luật sở hữu trí tuệ.

6.400 Các mục tiêu, cấu trúc và chức năng của một viện nhằm để nghiên cứu luật sở hữu trí tuệ lần đầu tiên được thảo tỉ mỉ bởi giáo sư Friedrich-Karl Beier, Giám đốc Viện Max-Planck tại Munich, trong tài liệu do ông trình bày tại Hội thảo khu vực về Giảng dạy và Nghiên cứu Luật Sở hữu trí tuệ ở Châu Á và Thái Bình Dương do WIPO phối hợp với Hội đồng Giáo dục Nhà nước nước Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa tổ chức, với sự giúp đỡ của Chương trình Phát triển Liên Hợp Quốc (UNDP) tại Bắc Kinh, Trung Quốc vào tháng 11 năm 1987. Kể từ đó, chủ đề nghiên cứu về lĩnh vực sở hữu trí tuệ nên hoặc có thể nên được tiến hành như thế nào đã được đưa ra thảo luận tại các hội nghị chuyên đề và hội thảo do WIPO tổ chức tại các quốc gia đang phát triển.

6.401 Ở Hoa Kỳ, một trong những trung tâm đầu tiên dành riêng cho việc nghiên cứu luật sở hữu trí tuệ đã kết hợp với Khoa Luật của Trường Đại học George Washington và được biết đến là Quỹ Sáng chế, Nhãn hiệu hàng hóa và Bản quyền tác giả. Quỹ này sau đó đã trở thành một bộ phận của Trung tâm Luật Franklin Pierce và đã phát triển với sự hỗ trợ của các nhà hành nghề pháp lý và các ngành.

6.402 Các trung tâm sở hữu trí tuệ khác cũng ra đời mặc dù không chuyên để nghiên cứu. Ở Bắc Mỹ, có Trung tâm Luật Sở hữu trí tuệ ở Trường John Marshall, tại Chicago, Illinois, trung tâm này kết hợp giảng dạy ở trường luật và sau đại học về sở hữu trí tuệ với việc nghiên cứu và phổ biến thông tin sở hữu trí tuệ. Viện Sở hữu Trí tuệ Canada được thành lập ở Hull, Canada, được liên kết chặt chẽ với các cơ quan chính phủ có nhiệm vụ về các vấn đề sở hữu trí tuệ.

6.403 Đối với châu Âu, ở Bỉ, một trung tâm về Luật Sở hữu trí tuệ đã được thành lập tại trường Đại học Catholic Louvain. Tại Thụy Điển, tại trường Kinh tế Stockholm có Trung tâm Luật Sở hữu trí tuệ và Phương tiện truyền thông. Ở Vương quốc Anh, có Viện Nghiên cứu Sở hữu trí tuệ Queen Mary và trường Westfield ở Đại học Luân Đôn. Ở Pháp có Trung tâm Nghiên cứu Sở hữu công nghiệp quốc tế (CEIPI) ở Strasbourg, tại đó WIPO, kết hợp với CEIPI, thực hiện các khóa đào tạo hàng năm về sở hữu công nghiệp cho các quan chức đến từ các quốc gia đang phát triển. Ở Paris còn có Viện nghiên cứu về Sở hữu công nghiệp (IRPI)

Henri-Desbois, Trung tâm Dạy và Nghiên cứu các vấn đề về Sở hữu công nghiệp (CUERPI) ở Grenoble và Trung tâm Paul Roublier ở Lyon.

6.404 Ở khu vực châu Á và Thái Bình Dương, Trung tâm Luật của Đại học Philippines đã hoạt động trong nhiều năm và đã đóng góp vào việc phân tích luật sở hữu trí tuệ và đã có nhiều nghiên cứu về luật pháp mới trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ. Ở Trung Quốc đã thành lập một Trung tâm Sở hữu trí tuệ thuộc Viện Pháp luật của Học viện Khoa học Xã hội Trung Quốc, và một Trung tâm đào tạo về Sở hữu trí tuệ với tài trợ chính là Cơ quan Sở hữu trí tuệ quốc gia Cộng hòa dân chủ nhân dân Trung Hoa và Cơ quan Nhãn hiệu hàng hóa và Cơ quan Quản lý Bản quyền tác giả Trung Quốc. Ở Hàn Quốc, Viện Đào tạo Sở hữu trí tuệ quốc tế (IIPTI) đã được thành lập ở Daeduk vào năm 1991. Trung tâm Sở hữu trí tuệ đã được thành lập tại Malaysia vào năm 1998. Ở Tokyo, Nhật Bản, đã thành lập Viện Sáng kiến và Sáng chế Nhật Bản (JIII), cũng như Trung tâm Sở hữu công nghiệp châu Á và Thái Bình Dương (APIC).

6.405 Ở các trung tâm đã nêu, chương trình đào tạo và các dự án nghiên cứu được các cá nhân và các nhóm nghiên cứu thực hiện với các công việc đã được xác định.

6.406 Những sinh viên tham gia học ở các trường đại học luật cũng tham gia nghiên cứu theo lĩnh vực mà đây là yêu cầu về chứng chỉ, văn bằng hoặc công nhận khác về việc kết thúc thành công các nghiên cứu của họ. Cũng như các giáo sư kết hợp với trường đại học hoặc một viện kỹ thuật hoặc với trung tâm, bản thân các giáo sư thực hiện nghiên cứu cá nhân hoặc là các thành viên của một nhóm nghiên cứu. Học giả ở các trung tâm này có kiến thức chuyên môn trong các lĩnh vực nhất định về sở hữu trí tuệ. Tuy các trung tâm này không dành riêng để nghiên cứu hoặc dành riêng để giảng dạy song các trung tâm này đã thực hiện các chương trình hoàn hảo về nghiên cứu, giảng dạy và đào tạo.

Kết luận

6.407 Các trường đại học và các tổ chức khác sẽ tiếp tục đóng góp vào việc đào tạo những người sau này là những nhà làm luật, thẩm phán, các nhân viên quản lý, người hành nghề pháp lý, và thậm chí các giáo viên và các nhà nghiên cứu. Các viện nghiên cứu sẽ tiếp tục đóng góp vào việc phân tích hệ thống sở hữu trí tuệ và đưa ra các gợi ý để cải thiện hệ thống đó.

6.408 Phải có sự hỗ trợ lớn hơn nữa cho các viện nghiên cứu để việc đánh giá liên tục về chức năng của luật điều chỉnh các lĩnh vực sở hữu trí tuệ có thể được diễn ra, việc cho vay hỗ trợ quá trình giảng dạy và thực hiện như một nền tảng cho các nhà làm luật, thẩm phán và cán bộ quản lý để xem xét lại các chính sách, nguyên tắc và thông lệ hiện hành.

6.409 Các trường đại học và các học viện kỹ thuật phải nhận các hướng dẫn phù hợp để các thành tựu kỹ thuật được biết đến và được phổ biến rộng rãi hơn, không chỉ đối với các nhà nghiên cứu khác mà còn để áp dụng trong công nghiệp. Bằng cách này, các thành tựu được sử dụng tốt hơn và có thể minh chứng tốt nhất cho thời gian, kỹ năng và các nguồn khác đã được sử dụng hết cho chúng.

6.410 Cuối cùng, phương pháp giảng dạy và nghiên cứu sở hữu trí tuệ chỉ có thể hiệu quả nếu có đủ tài nguyên trao cho họ và cho các tổ chức của các chương trình nghiên cứu và giáo dục hiệu quả. Để thỏa mãn các yêu cầu đó, chính phủ và những thành phần khác nhau của nền kinh tế, cũng như cộng đồng giáo dục, phải làm việc cùng với nhau. Mỗi bên cũng phải cung

cấp để liên kết với những đối tác của họ ở các quốc gia khác để nhận dạng mối quan tâm chung, để việc hỗ trợ lẫn nhau thông qua hợp tác quốc tế có thể thực hiện chức năng.

6.411 Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) sẵn sàng giúp đỡ các chính phủ và cộng đồng giáo dục và cộng đồng nghiên cứu trong các công việc đánh giá, lựa chọn và áp dụng hệ thống giảng dạy và nghiên cứu luật sở hữu trí tuệ để đạt được các mục tiêu của họ một cách tốt nhất: WIPO sẽ hỗ trợ chính phủ và ngành công nghiệp đáp ứng nhu cầu của công chúng, và cũng hỗ trợ các tổ chức giáo dục và nghiên cứu với vai trò của họ là các tổ chức độc lập trong việc theo đuổi điều tra nghiên cứu và khoa học.

Chương 7
SỰ PHÁT TRIỂN CÔNG NGHỆ VÀ PHÁP LÝ TRONG LĨNH VỰC SỞ HỮU TRÍ TUỆ

Chương trình máy tính

Giới thiệu
Lịch sử tóm tắt về bảo hộ chương trình máy tính
Bảo hộ chương trình máy tính theo bằng độc quyền sáng chế
Bảo hộ chương trình máy tính theo bản quyền tác giả
Các quy phạm quốc tế liên quan đến bảo hộ bản quyền tác giả các chương trình máy tính
Luật pháp quốc gia về bảo hộ chương trình máy tính
Việc sáng tạo và sử dụng các tác phẩm bằng phương tiện máy tính
Cơ sở dữ liệu

Công nghệ sinh học

Giới thiệu
Nhu cầu bảo hộ
Sự bảo hộ hiện có
Hiệp ước Budapest về sự công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế

Sao chụp

Sao chụp và sở hữu trí tuệ
Thu âm và băng hình

Công nghệ thông tin

Giới thiệu
Vệ tinh
Phân phối bằng cáp
Hệ thống phân phối kỹ thuật số
Internet
Thương mại điện tử

Cách tiếp cận bổ sung đối với sự phát triển các quy phạm sở hữu trí tuệ

Các thủ tục pháp lý về tên miền Internet của WIPO
Mạng toàn cầu của WIPO
Ủy ban thường trực và Cơ quan cố vấn

Chương trình máy tính

Giới thiệu

7.1 Công nghệ máy tính đóng một vai trò ngày càng quan trọng trong xã hội hiện đại. Máy tính – máy điện tử có khả năng lưu trữ và/hoặc xử lý dữ liệu được gọi là "phần cứng". Sự phát triển của phần cứng là đáng kinh ngạc: máy tính có hiệu lực hơn, và có thể được bán ở các mức giá giảm mạnh, và công nghệ máy tính tham gia nhiều hơn vào các lĩnh vực của cuộc sống, không những trong môi trường công nghệ và văn phòng (thành trì ban đầu của máy tính) mà còn tham gia vào các môi trường xung quanh bình thường hơn, chẳng hạn đồ dùng gia đình, ô tô, đồng hồ và các sản phẩm tương tự.

7.2 Máy tính có thể hoạt động mà không cần chỉ dẫn. Những chỉ dẫn này (chương trình) có thể được ghi vào phần cứng (bản thân máy tính), chẳng hạn trong ROM (Bộ nhớ chỉ đọc, mạch mà từ đó thông tin kỹ thuật số có thể được gọi ra) mà thường chỉ dẫn này được tạo ra, tái tạo, nhân bản và phân phối qua các phương tiện truyền thông ngoài phần cứng của máy tính. Điển hình, chương trình máy tính cho máy tính cá nhân được phân phối trên các đĩa mềm, hoặc CD-ROM. Thường thì các chương trình máy tính được tạo ra bằng ngôn ngữ lập trình do những người có am hiểu về ngôn ngữ đó. Dạng thể hiện của chương trình, có thể trên màn hình máy tính hoặc được in ra giấy, thường được đề cập đến là "mã nguồn". Dạng thể hiện khác được gọi là "mã đối tượng", khi chương trình được chuyển đổi thành giá trị kỹ thuật số "0" và "1" ("biên dịch"). Ở dạng này con người không thể hiểu được mà chỉ có máy mới có thể đọc được, chẳng hạn một đĩa mềm, và ở dạng đó chương trình có thể được sử dụng để kiểm soát thực tế hoạt động của máy tính.

7.3 Thường thì phần cứng và chương trình máy tính cần được bổ sung thêm sách hướng dẫn và các tài liệu hỗ trợ khác do nhà sản xuất chương trình cung cấp, các nhà sản xuất cung cấp các hướng dẫn cần thiết và các tài liệu liên quan để sử dụng tốt hơn chương trình. Chương trình và các tài liệu tham khảo và sách hướng dẫn như vậy (cùng với các tài liệu thiên về kỹ thuật tùy thuộc vào nhà sản xuất) được đề cập đến là phần mềm máy tính.

7.4 Vốn đầu tư cần thiết để tạo ra chương trình máy tính thường là rất cao, và việc bảo hộ chương trình máy tính chống lại việc sao chép và sử dụng không được phép là một vấn đề quan trọng. Không có sự bảo hộ như vậy, các nhà sản xuất chương trình máy tính không thể thu hồi lại được vốn đầu tư và bởi vậy, quá trình sáng tạo và phát triển mặt mang tính quyết định này của công nghệ máy tính có thể bị tổn hại. Ở các quốc gia chưa có hệ thống bảo hộ đầy đủ thường thì chỉ có thể có được các chương trình của nước ngoài không được thích nghi với các nhu cầu cụ thể của các quốc gia đó, bởi vì việc bảo đảm tài trợ việc dịch thuật cần thiết và việc sửa lại chương trình cho phù hợp là rất khó khăn. Các vi rút máy tính cũng có xu hướng lan rộng tại các quốc gia với việc bảo vệ không đầy đủ, bởi vì vi rút được phát tán qua các phần mềm sao chép lậu không có sự kiểm soát về chất lượng giống như các sản phẩm được cho phép.

7.5 Bởi vậy, pháp luật quốc gia bảo đảm sự bảo hộ đầy đủ các chương trình máy tính là một vấn đề sống còn. Thậm chí trong các trường hợp khi những chương trình dịch thuật hoặc sửa lại cho phù hợp là không cần thiết, sự bảo hộ như vậy giúp tiếp cận các phần mềm tiên tiến nhất và phù hợp nhất, bởi vì các nhà sản xuất và các nhà phân phối chỉ miễn cưỡng đưa các sản phẩm có giá trị của họ vào các nước mà họ cho rằng việc sao chép lậu phát triển mạnh.

Lịch sử tóm tắt về việc bảo hộ chương trình máy tính

7.6 Vào những năm 1970 và nửa đầu những năm 1980, các cuộc thảo luận quốc tế tập trung liên quan đến việc bảo hộ phần mềm máy tính đã diễn ra, chủ yếu tập trung vào việc giải quyết vấn đề liệu việc bảo hộ nên theo luật bản quyền tác giả hay luật sáng chế, hoặc có thể theo hệ thống bảo hộ riêng.

7.7 Một Hội đồng các chuyên gia đã được WIPO và UNESCO cùng triệu tập vào tháng 2 - tháng 3 năm 1985 đánh dấu một bước đột phá trong việc lựa chọn bản quyền tác giả là hình thức phù hợp bảo hộ chương trình máy tính mà có thể được so sánh với các tác phẩm văn học. Một vài tháng sau đó, một số quốc gia đã thông qua các văn bản pháp luật làm rõ các chương trình máy tính được coi là các tác phẩm, đối tượng của bảo hộ quyền tác giả, và kể từ đó toàn thế giới đã chấp nhận một cách rộng rãi nên áp dụng bảo hộ quyền tác giả hơn là cách tiếp cận riêng.

7.8 Có nhiều lý do quan trọng để lựa chọn bảo hộ bản quyền tác giả. Trước hết, các chương trình máy tính về cơ bản là tác phẩm viết, theo Điều 2(1) của Công ước Berne, mục đích đối với tác phẩm viết là không liên quan tới quan điểm đánh giá các tác phẩm đó như các tác phẩm văn học, nếu các tác phẩm đó là những sáng tạo trí tuệ gốc.

7.9 Mặc dù các chương trình máy tính như cách thể hiện bằng chữ có thể được bảo hộ theo bản quyền tác giả, nếu các ý tưởng phía sau các chương trình máy tính bao gồm các đặc điểm kỹ thuật đem lại những giải pháp kỹ thuật, thì việc thể hiện các ý tưởng đó có thể là đối tượng được cấp bằng độc quyền sáng chế.

Bảo hộ chương trình máy tính theo bằng độc quyền sáng chế

7.10 Điều 27.1 của Hiệp định TRIPS quy định sáng chế có trong tất cả các lĩnh vực của công nghệ, với điều kiện là các sáng chế phải mới, liên quan đến một bước sáng tạo và có khả năng áp dụng công nghiệp, tùy thuộc vào một số ngoại lệ hạn chế nhất định. Yêu cầu chung về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế này đã thúc đẩy một cuộc thảo luận về vấn đề nên kẻ một đường ở đâu giữa bảo hộ theo bản quyền tác giả và theo sáng chế đối với các chương trình máy tính.

7.11 Tại nhiều quốc gia, các sáng chế liên quan đến phần mềm là đối tượng có thể cấp bằng độc quyền sáng chế nếu các phần mềm có đặc tính kỹ thuật hoặc liên quan đến giảng dạy kỹ thuật, nghĩa là, một chỉ dẫn hướng tới một người có trình độ kỹ thuật trung bình về việc làm thế nào để giải quyết một vấn đề kỹ thuật cụ thể sử dụng một phương tiện kỹ thuật. Nói cách khác các sáng chế liên quan đến phầm mềm nên có hiệu quả kỹ thuật. Với điều kiện phần mềm tạo ra hiệu quả kỹ thuật, sau đó cần thiết phải xem xét liệu có đáp ứng các điều kiện để có thể cấp bằng độc quyền sáng chế hay không.

Bảo hộ chương trình máy tính theo bản quyền tác giả

7.12 Các chương trình máy tính dạng mã đối tượng chia sẻ quan hệ pháp lý quyền tác giả của các tác phẩm văn học và nghệ thuật khác được lưu trữ trong các hệ thống máy tính dạng máy có thể đọc được. Trong khi các chương trình máy tính là không thể hiểu được ở dạng mã đối tượng, các chương trình có thể được truy xuất – "decompile" (biên dịch) thành dạng mã nguồn khi mà các chương trình có thể hiểu được. Người ta thường thừa nhận rằng tất cả các loại hình tác phẩm được bảo hộ chống lại việc lưu trữ dưới dạng kỹ thuật số, bởi vì hình thức lưu trữ như vậy là một quá trình tái tạo, nhân bản, và trong vấn đề này nó không phải là vấn đề rằng, ví dụ, một tác phẩm âm nhạc không thể nhận thức được một cách trực tiếp từ đĩa CD mà chỉ có thể nhận thức được sau khi "decompilation" (việc biên dịch) đã thực hiện trong máy đọc CD.

7.13 Điều kiện tiên quyết bình thường để bảo hộ bản quyền tác giả, một tác phẩm phải là nguyên gốc, là phù hợp để được áp dụng vào các chương trình máy tính. Mặc dù hầu hết các chương trình gồm có các thành phần chương trình con mà bản thân các chương trình con này khó đáp ứng là các tác phẩm gốc, sự kết hợp của các thành phần đó và việc cấu trúc các chương trình - với ngoại lệ của một số rất ít các chương trình đơn giản - đem lại đủ tính sáng tạo. Các ý tưởng và các phương pháp tóm tắt để giải quyết các vấn đề (được gọi là "các thuật toán") không được bảo hộ theo luật bản quyền tác giả, luật hạn chế bảo hộ đối với sự thể hiện các ý tưởng và thuật toán như vậy, nhưng điều này thực tế là kết quả mong muốn của việc bảo hộ bản quyền tác giả: sự bảo hộ phù hợp được quy định mà không tạo ra những cản trở bất hợp lý đối với việc sáng tạo độc lập các chương trình như vậy.

7.14 Người ta lập luận rằng thời hạn bảo hộ đối với các tác phẩm văn học là 50 năm sau khi tác giả chết, theo Công ước Berne, là quá dài đối với các chương trình máy tính bởi vì các chương trình đó thường trở nên lỗi thời trong thời gian ngắn hơn nhiều. Lập luận tương tự áp dụng đối với một số loại hình tác phẩm văn học và nghệ thuật khác. Thực tế là nếu một tác phẩm lỗi thời, tác phẩm đó sẽ không được sử dụng và do vậy việc bảo hộ cũng sẽ không được viện dẫn. Thời hạn bảo hộ theo Công ước Berne nên được xem xét về hạn chế cao hơn đối với các tác phẩm đó mà thực tế có lợi cho người sử dụng.

Các quy phạm quốc tế liên quan đến việc bảo hộ bản quyền tác giả đối với các chương trình máy tính

7.15 Sự thống nhất quốc tế liên quan đến việc bảo hộ bản quyền tác giả các chương trình máy tính đã được phản ánh trong hai điều ước quốc tế, cụ thể là Điều 10(1) của Hiệp định TRIPS và Điều 4 Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT). Trong khi có khác biệt nhỏ trong cách dùng từ, cả hai quy định này quy định rằng các chương trình máy tính nên được bảo hộ như các tác phẩm văn học, và việc bảo hộ cũng tương tự như các tác phẩm đó được bảo hộ theo Công ước Berne. Điều này không loại trừ luật pháp quốc gia có thể phân loại các chương trình máy tính thành các loại hình tác phẩm riêng biệt, với điều kiện là mức độ bảo hộ không được thấp hơn so với bảo hộ các tác phẩm văn học theo Công ước. Hiệp định TRIPS cũng làm rõ rằng việc bảo hộ áp dụng cho các chương trình máy tính "dù là mã nguồn hay mã đối tượng", trong khi đó WCT quy định tương tự dưới hình thức ít tính kỹ thuật: "việc bảo hộ như vậy áp dụng cho các chương trình máy tính, bất kể cách thức và hình thức thể hiện của chúng".

Luật pháp quốc gia về bảo hộ các chương trình máy tính

7.16 Một số vấn đề quan trọng cần được đề cập đến trong luật bản quyền tác giả hiện đại được phân tích dưới đây dưới ánh sáng của các xu hướng quốc tế hiện thời.

7.17 Một xu hướng rõ ràng hiện nay là luật pháp quốc gia gộp cả các chương trình máy tính là các tác phẩm được bảo hộ, chính xác hơn là các tác phẩm viết, và do vậy không còn nghi ngờ gì về việc bảo hộ bản quyền tác giả áp dụng cho các chương trình đó, với điều kiện các tác phẩm phải là tác phẩm gốc. Không phải luật pháp của tất cả các quốc gia đều định nghĩa chương trình máy tính, và một số định nghĩa khác nhau về cách diễn đạt, nhưng một định nghĩa có thể được áp dụng chung là "một chương trình máy tính là tập hợp các chỉ dẫn được thể hiện bằng chữ viết, mã, cách phối hợp hoặc dưới bất kỳ hình thức nào, có khả năng, khi đưa vào trong một máy có thể đọc được, tạo ra một máy tính - một thiết bị điện tử hoặc thiết bị tương tự có khả năng xử lý thông tin - để thực hiện hoặc thu được một nhiệm vụ hoặc kết quả cụ thể". Định nghĩa này phản ánh tất cả các thành phần chủ yếu của khái niệm về chương trình máy tính.

7.18 Ý nghĩa quan trọng của việc phân loại các chương trình máy tính như các tác phẩm văn học (tác phẩm viết), phụ thuộc vào các quy định liên quan khác của luật pháp tương ứng

và phụ thuộc vào thông lệ được chấp nhận trong các quyết định của tòa án sau này. Cần lưu ý rằng việc phân loại các chương trình máy tính chỉ ra rằng mức độ nguyên gốc được đòi hỏi như một điều kiện tiên quyết để bảo hộ không nên khác với yêu cầu đối với các tác phẩm viết khác. Tuy nhiên, điều quan trọng là các chương trình có giá trị thương mại không bị từ chối bảo hộ do những đòi hỏi quá cao về tính nguyên gốc trong cách thể hiện của chương trình.

7.19 Hơn nữa, việc bảo hộ các chương trình máy tính như các tác phẩm viết dẫn đến các quyền gắn với bảo hộ bản quyền tác giả cũng áp dụng cho các chương trình đó. Đặc biệt, quyền tái tạo, nhân bản, quyền phân phối các bản sao và quyền thông tin tới công chúng cũng nên được áp dụng.

7.20 Vấn đề quan trọng nhất liên quan đến quyền tái tạo, nhân bản trong luật bản quyền tác giả là vấn đề trong các trường hợp cần chứng minh để cho phép tái tạo, nhân bản mà không cần sự cho phép của chủ sở hữu quyền. Quy phạm quốc tế có thể được áp dụng là Điều 9(2) của Công ước Berne. Theo quy định này, luật pháp quốc gia có thể cho phép tái tạo, nhân bản các tác phẩm văn học và nghệ thuật trong một số trường hợp đặc biệt, với điều kiện là việc tái tạo, nhân bản đó không xung đột với việc khai thác bình thường tác phẩm và không phương hại đến lợi ích hợp pháp của tác giả. Quan điểm của giới chuyên nghiệp liên quan đến quy định này, khi được áp dụng cho các chương trình máy tính, vẫn mơ hồ và các chính phủ đã làm luật hoặc đã có kế hoạch ban hành luật trong lĩnh vực này không phải luôn luôn nhất trí.

7.21 Vấn đề là những trường hợp đặc biệt nào mà việc tái tạo, nhân bản tự do các chương trình máy tính không xung đột với việc khai thác bình thường tác phẩm và không phương hại bất hợp lý đến lợi ích hợp pháp của chủ sở hữu bản quyền tác giả, và, do vậy, trong các trường hợp đó việc tái tạo, nhân bản có thể được cho phép.

7.22 Mặc dù vẫn tồn tại các quan điểm khác nhau song dường như đã có sự nhất trí liên quan đến việc sao chép tự do để dùng cho cá nhân, lưu ý đến mục đích và giá trị của các chương trình máy tính - trừ những trường hợp quy định tại các điểm sau - sẽ không được cho phép; việc sao chép tự do bởi các chủ sở hữu hợp pháp, những người có được quyền sở hữu để sao chép (không phải bản quyền tác giả) các chương trình máy tính, nên được cho phép trong một số trường hợp nhất định; việc giảm trình biên dịch tự do các chương trình máy tính (xem phần thảo luận về vấn đề này dưới đây) cũng có thể được cho phép trong một số điều kiện nhất định. Tuy nhiên, cần bổ sung thêm rằng về ý kiến thứ hai thì ít có sự đồng ý hơn.

7.23 Hiển nhiên là việc sao chép nên được phép nếu việc sao chép đó tuyệt đối cần thiết cho việc sử dụng chương trình kết hợp với máy móc cho mục đích, và trong phạm vi sử dụng mà có được chương trình một cách hợp pháp. Hơn nữa, dường như cũng có thể biện minh để cho phép tạo ra "bản sao dự phòng" dùng cho mục đích lưu trữ, như một biện pháp an toàn, trong các trường hợp khi việc thay thế chương trình có thể trở nên cần thiết. Ngoài việc làm rõ phạm vi mà chủ sở hữu hợp pháp chương trình máy tính có thể tạo ra một bản sao, cũng cần thiết làm rõ rằng quyền chuyển thể theo Điều 12 của Công ước Berne không bao gồm quyền ngăn chặn việc sửa lại cho phù hợp, đó là điều tuyệt đối cần thiết để sử dụng chương trình máy tính kết hợp với một máy cho mục đích, và với phạm vi sử dụng, mà chương trình đã có được một cách hợp pháp.

7.24 Việc giảm trình biên dịch các chương trình máy tính có nghĩa là việc tái tạo, nhân bản và sửa đổi cho phù hợp ("dịch thuật") các chương trình máy tính thành dạng mã hóa và cấu trúc của chương trình có thể được xem xét và phân tích. Theo một số quan điểm nhất định, việc giảm trình biên dịch như vậy thực hiện bởi chủ sở hữu hợp pháp các chương trình máy tính phải được phép, bởi vì việc này không xung đột với bất kỳ việc khai thác bình thường chương trình và không gây ra bất kỳ sự phương hại bất hợp lý nào đối với lợi ích hợp pháp của chủ sở hữu bản quyền tác giả, trong các trường hợp việc giảm trình biên dịch là cần thiết

để có được thông tin cần thiết cho việc có được các chương trình được tạo ra một cách độc lập với các chương trình gốc có liên quan. Tuy nhiên, để tránh bất kỳ xung đột và việc phương hại nào như được đề cập trên đây, do vậy thông tin đã thu được không nên sử dụng để phát triển, sản xuất hoặc phân phối chương trình tương tự đáng kể về cách thể hiện so với chương trình gốc, hoặc sử dụng cho bất kỳ hành vi nào vi phạm bản quyền tác giả. Việc ban hành các quy định pháp luật là một vấn đề khó khăn đối với việc giảm trình biên dịch vì có liên quan đến nhiều lợi ích.

7.25 Công ước Berne có một số quy định liên quan đến quyền phân phối, đó là quyền kiểm soát không những việc bán ban đầu các bản sao tác phẩm mà còn cả việc phân phối các bản sao sau này, chẳng hạn cho thuê hoặc cho mượn. Tuy nhiên, quyền này càng trở nên quan trọng nhất là khi các tác phẩm được thể hiện trong các phương tiện truyền thông kỹ thuật số, bao gồm các chương trình máy tính, có liên quan. Các tác phẩm đó có thể được sao chép mà không bị giảm giá trị về tiêu chuẩn kỹ thuật. Nếu các tác phẩm được cung cấp miễn phí hoặc với một khoản thanh toán khiêm tốn, thậm chí trong một thời hạn, các tác phẩm đó có thể là đối tượng sao chép phổ biến của công chúng. Thực tế, có thể không tạo ra nhiều khác biệt về việc này khi sự tái tạo, nhân bản đó sẽ không được phép mà không có sự cho phép của chủ sở hữu quyền. Điều này có nghĩa càng trở nên cần thiết đối với chủ sở hữu quyền để có thể ngăn chặn người khác phân phối bản sao làm lộn xộn các chương trình máy tính, ví dụ, qua việc cho thuê hoặc cho mượn bởi việc phân phối đó có thể phá vỡ thị trường so với việc các bản sao được phân phối thông qua bán hàng. Ngày càng có sự nhất trí rằng tất cả các việc phân phối như vậy sẽ phải xin phép chủ sở hữu quyền.

7.26 Quyền truyền đạt tới công chúng cũng có tầm quan trọng đối với các chương trình máy tính. Kỹ thuật truyền đạt mới đang được phát triển sẽ giúp việc phân phát các tác phẩm kỹ thuật số tốc độ cao từ các ngân hàng dữ liệu đến những người sử dụng cuối cùng. Tất nhiên, điều này sẽ tác động tới nhiều loại tác phẩm khác nhau mà không chỉ các chương trình máy tính. Tuy nhiên, những hệ thống phân phát như vậy thực tế đã được sử dụng cho các chương trình máy tính (cũng như việc phát sóng các chương trình như vậy đã xảy ra trong thực tế). Các hệ thống này thể hiện việc sử dụng đáng kể và có giá trị các chương trình đó và bởi vì sự phát triển trong lĩnh vực này là rất nhanh chóng, nên pháp luật hiện đại cần bảo đảm rằng độc quyền truyền đạt tới công chúng, bao gồm việc phát sóng và cung cấp các hệ thống tương tác, cũng nên áp dụng với các chương trình máy tính.

7.27 Trong số các nguyên tắc chung khác của Công ước Berne quan trọng đối với chương trình máy tính (cũng như các tác phẩm khác) thì nguyên tắc bảo hộ không cần thủ tục (Điều 5(2) của Công ước) cũng nên được đề cập đến. Một số luật pháp quốc gia quy định hệ thống đăng ký nhưng thông thường việc đăng ký không phải là điều kiện bảo hộ mà chủ yếu là thiết lập các giả định từ chối liên quan đến tác giả hoặc quyền sở hữu, và, bởi vậy các quy định như vậy không tương thích với Công ước Berne.

7.28 Một vấn đề phổ biến trong một số luật pháp các quốc gia là thời hạn bảo hộ. Vì không có ngoại lệ trong Công ước Berne liên quan đến các chương trình máy tính, thời hạn bảo hộ nên theo nguyên tắc chung là 50 năm sau khi tác giả chết.

Việc sáng tạo và sử dụng các tác phẩm bằng các phương tiện máy tính

7.29 Dữ liệu được xử lý bằng máy tính, hoặc dữ liệu có được từ việc xử lý đó, có thể được bảo hộ như tác phẩm văn học và nghệ thuật. Điều này tạo ra một số vấn đề quan trọng đối với bảo hộ bản quyền tác giả các tác phẩm đó, chẳng hạn như:

- Trường hợp nào thì thông tin được xử lý bằng máy tính được thể hiện trong một tác phẩm được bảo hộ bởi bản quyền tác giả, là việc sử dụng tác phẩm đó bằng máy tính với sự kiểm soát của chủ sở hữu bản quyền tác giả?

- Trường hợp một máy tính đã được sử dụng để xử lý thông tin theo cách tạo ra tác phẩm thông thường được bảo hộ theo bản quyền tác giả - ví dụ, việc xử lý số liệu thống kê để tạo ra các số liệu theo dạng bảng phục vụ một mục đích cụ thể, hoặc việc sử dụng một máy tính để sáng tác nhạc – ai sẽ được xem là "tác giả", và do đó ai là chủ sở hữu bản quyền tác giả, của tác phẩm văn học hoặc âm nhạc được tạo ra?

7.30 Cả trong phạm vi quốc tế và quốc gia, đã từng có phạm vi nhất trí rộng lớn về cách trả lời, và sự nhất trí chung được ghi nhận trong Báo cáo của Ủy ban thứ hai các Chuyên gia chính phủ về vấn đề bản quyền tác giả phát sinh từ việc sử dụng máy tính để truy cập hoặc sáng tạo tác phẩm - do WIPO và UNESCO nhóm họp tại Paris vào tháng 6 năm 1982. Sự thống nhất chung được ghi nhận trong báo cáo và các khuyến nghị có thể được tóm tắt theo cách sau:

- đưa tác phẩm được bảo hộ vào hệ thống chương trình máy tính bao gồm việc tái tạo, nhân bản tác phẩm trên một vật liệu máy có thể đọc được và cũng có thể là sự ghi thu, lưu định tác phẩm trong bộ nhớ của hệ thống máy tính; cả hai quy định này (nghĩa là việc tái tạo, nhân bản và ghi thu, lưu định) do các công ước quốc tế điều chỉnh (Điều 9(1) Công ước Berne); việc cung cấp thông tin của một tác phẩm được bảo hộ từ hệ thống máy tính nên được bảo hộ theo luật bản quyền tác giả, bất luận hình thức cung cấp, chẳng hạn, là bản in, sự ghi thu, lưu định dạng máy có thể đọc được, việc chuyển đổi từ cơ sở dữ liệu của một hệ thống sang bộ nhớ của hệ thống khác (có hoặc không có sự ghi thu, lưu định trung gian), hoặc bằng cách cung cấp tác phẩm đến công chúng bằng hình ảnh hoặc âm thanh thể hiện trên màn hình;

- trong việc sửa đổi hoặc thay đổi pháp luật quốc gia tính đến việc sử dụng máy tính của tác phẩm được bảo hộ, cần phải quan tâm để bảo đảm rằng quyền nhân thân của tác giả nên được tiếp tục thực thi đối với việc sử dụng máy tính, và ngoại lệ và các hạn chế đối với quyền kiểm soát của chủ sở hữu bản quyền tác giả, mà công nghệ máy tính có thể đưa ra theo mong muốn, không vượt quá giới hạn trong các ngoại lệ mà Công ước cho phép.

- các li xăng không tự nguyện đối với việc sử dụng máy tính các tác phẩm được bảo hộ chỉ nên được phê chuẩn khi li xăng tự nguyện không thể áp dụng được, và trong bất kỳ trường hợp nào, nên tuân theo các quy định của công ước; và trường hợp luật pháp quốc gia thông qua li xăng không tự nguyện, hiệu lực của li-xăng cần phải được hạn chế trong vùng lãnh thổ của quốc gia ban hành luật đó.

7.31 Ở nhiều quốc gia luật pháp hiện hành hiện hữu được coi như việc thực hiện các kết luận phổ quát này, nhưng ở một số quốc gia lại có những sửa đổi cụ thể đối với luật bản quyền tác giả để giải quyết vấn đề.

7.32 Quan điểm chung nổi bật từ những nghiên cứu này là ở chỗ máy tính có thể phức tạp như thế nào, nó chỉ là công cụ, và tác giả của tác phẩm được tạo ra nhờ sự giúp đỡ của máy tính là người có ý tưởng về sản phẩm và truyền đạt ý tưởng đó cho lập trình viên và kỹ thuật viên những chỉ dẫn cần thiết để tạo ra sản phẩm. Không phải là lập trình viên - người thiết kế chương trình và người cần có để điều hành máy tính nhằm tạo ra tác phẩm đó, cũng không phải là kỹ thuật viên điều hành máy tính khi thực hiện nhiệm vụ, có thể được coi là tác giả hoặc đồng tác giả; tuy nhiên, trường hợp tác phẩm của lập trình viên rốt cuộc cộng tác với người sáng tạo đầu tiên mà ở mức độ nào đó lập trình viên đóng góp một cách sáng tạo trong việc tạo ra sản phẩm cuối cùng, người đó có thể được xem là đồng tác giả.

Cơ sở dữ liệu

7.33 Như đã đề cập ở trên, việc lưu trữ các tác phẩm đã được bảo hộ vào bộ nhớ của máy tính là việc tái tạo, nhân bản thuộc quyền tái tạo, nhân bản. Vấn đề khác là liệu các cơ sở dữ liệu như vậy có được bảo hộ theo bản quyền tác giả hay không.

7.34 Điều 2(5) Công ước Berne quy định: "Các tuyển tập những tác phẩm văn học và nghệ thuật như sách giáo khoa, tuyển tập văn thơ, bằng cách lựa chọn và sắp xếp nội dung của chúng, tạo ra sự sáng tạo trí tuệ sẽ được bảo hộ mà không ảnh hưởng đến bản quyền tác giả đối với từng tác phẩm tạo ra tuyển tập đó". Quy định không chỉ ra các loại hình tác phẩm cụ thể nào mà mức độ bảo hộ sẽ được đồng hóa. Theo đó, người ta giả định rằng mức độ bảo hộ, nhìn chung, được trao cho các tác phẩm văn học và nghệ thuật theo Công ước Berne.

7.35 Quy định đã nêu tại Điều 2(5) của Công ước Berne giới hạn phạm vi đối với tuyển tập gốc các tác phẩm văn học và nghệ thuật. Tuy nhiên, điều này không có nghĩa là không có một cơ sở nào trong Công ước Berne về việc bảo hộ các tuyển tập gốc của tài liệu khác, chẳng hạn như dữ liệu.

7.36 Có thể tìm thấy một cơ sở tại Điều 2(1) của Công ước Berne. Điều này quy định, không kể những cái khác, rằng "hình thức thể hiện các tác phẩm văn học và nghệ thuật sẽ bao gồm mọi sản phẩm trong lĩnh vực văn học, khoa học và nghệ thuật, bất kể cách thức hay hình thức thể hiện". Trong khi đó, danh mục các tác phẩm theo nội dung đã nói không bao gồm cơ sở dữ liệu, điều này cho thấy rằng danh mục chưa thấu đáo, và một sự nhất trí chung đang nổi lên đó là mọi tác phẩm (gốc) trong lĩnh vực đã đề cập phải được bảo hộ theo Công ước.

7.37 Một quy định rõ ràng về việc bảo hộ cơ sở dữ liệu được bao gồm tại Điều 10(2) của Hiệp định TRIPS. Quy định đó như sau: "việc biên dịch dữ liệu hoặc tài liệu khác, dù ở dạng máy có thể đọc được hay ở dạng khác, do việc lựa chọn hoặc sắp xếp nội dung của chúng tạo nên sự sáng tạo trí tuệ, sẽ được bảo hộ theo đúng nghĩa. Việc bảo hộ như vậy, không mở rộng đến dữ liệu hoặc bản thân tài liệu, sẽ không phương hại tới bất kỳ bản quyền tác giả nào đang tồn tại trong dữ liệu hoặc bản thân tài liệu".

7.38 Tại Điều 5 của WCT có quy định về bảo hộ bản quyền tác giả đối với cơ sở dữ liệu với tiêu đề "sự biên dịch dữ liệu (cơ sở dữ liệu)" quy định như sau "việc biên dịch dữ liệu hoặc tài liệu khác, dưới bất kỳ hình thức nào, do quá trình lựa chọn hoặc sắp xếp nội dung của chúng tạo thành sự sáng tạo trí tuệ, được bảo hộ theo đúng nghĩa. Việc bảo hộ này không mở rộng đến dữ liệu hoặc bản thân tài liệu và không phương hại tới bất kỳ bản quyền tác giả nào đang tồn tại trong dữ liệu hoặc tài liệu nằm trong việc biên dịch". Hội nghị Ngoại giao thông qua WCT với sự thống nhất cũng đã thông qua tuyên bố sau đây: "Phạm vi bảo hộ đối với việc biên dịch dữ liệu (cơ sở dữ liệu) theo Điều 5 của Thỏa ước này, cùng với Điều 2, thống nhất với Điều 2 của Công ước Berne và ngang tầm quan trọng với các điều khoản liên quan của Hiệp định TRIPS." Điều 2 của WCT mà tuyên bố đã đề cập quy định rằng, dưới tiêu đề "Phạm vi bảo hộ bản quyền tác giả": "bảo hộ bản quyền tác giả mở rộng tới các hình thức thể hiện mà không chỉ ở ý tưởng, quy trình, phương pháp hoạt động hoặc các khái niệm toán học theo đúng nghĩa".

7.39 Ví dụ, yêu cầu về tính nguyên gốc, theo như WCT, thì cơ sở dữ liệu "vì việc lựa chọn hoặc sắp xếp" của nội dung cơ sở dữ liệu, có nghĩa là một số cơ sở dữ liệu không được bảo

hộ, thậm chí nếu các cơ sở dữ liệu đó có quy mô đáng kể và đã được chuẩn bị một cách tốn kém. Ví dụ như trường hợp một cơ sở dữ liệu toàn diện, đó là cơ sở dữ liệu chứa tất cả những dữ liệu liên quan mà không có bất kỳ sự lựa chọn hay bỏ sót nào, và dữ liệu được sắp xếp theo cơ sở, nguyên tắc đơn giản, chẳng hạn theo thứ tự abc, hoặc thứ tự số đếm hoặc thứ tự thời gian. Tuy nhiên, các căn cứ như vậy vẫn có thể đại diện cho sự đầu tư đáng kể và khi được lưu trữ ở dạng máy có thể đọc được, các cơ sở dữ liệu có thể được tải về, sao chép và sử dụng một cách dễ dàng và không tốn kém.

7.40 Người ta từng lập luận rằng sự đầu tư như thế cũng cần được bảo hộ, chẳng hạn, bởi quyền riêng, bao gồm sao chép, phân phối và phổ biến đến công chúng, mặc dù thời gian bảo hộ ngắn hơn so với bảo hộ theo bản quyền tác giả. Khả năng bảo hộ riêng đang được thảo luận một cách rộng rãi trên toàn thế giới.

Công nghệ sinh học

Giới thiệu

7.41 Công nghệ sinh học là một lĩnh vực công nghệ ngày càng quan trọng. Các sáng chế về công nghệ sinh học cũng có một tác động quan trọng đối với tương lai của chúng ta, đặc biệt trong các lĩnh vực y học, thực phẩm, năng lượng và bảo vệ môi trường.

7.42 Công nghệ sinh học liên quan đến cơ thể sống, chẳng hạn như thực vật, động vật và chủng vi sinh, cũng như dạng sinh vật học không sống, chẳng hạn như hạt giống, tế bào, enzim, bạch cầu (được sử dụng trong "nghiên cứu gen") và các loại tương tự. Các sáng chế về công nghệ sinh học thuộc ba loại. Đó là quy trình tạo ra hoặc thay đổi cơ thể sống và các loài sinh vật học, kết quả của các quy trình đó và việc sử dụng các kết quả đó.

7.43 Công nghệ sinh học là một trong những công nghệ lâu đời nhất. Ví dụ, việc sản xuất rượu hoặc bia liên quan đến các quy trình sử dụng các cơ thể sống, và các quy trình đó đã được biết đến trong thời gian dài. Tương tự như vậy, việc tạo giống thực vật và giống động vật có một lịch sử dài tương đương.

7.44 Trong thời gian gần đây, vì kết quả của các khám phá khoa học, việc phát triển các quy trình sinh học lôi kéo các cơ thể sống là điều có thể. Các quy trình này có thể được con người kiểm soát toàn bộ. Các ví dụ đáng chú ý nhất về các quy trình đó xảy ra trong việc biến đổi nhân tạo gen ("nghiên cứu gen"). Các quy trình này có thể thay đổi thành phần xác định các đặc tính di truyền của cơ thể sống, và do vậy việc tạo ra một cơ thể đã biến đổi có một số đặc tính mong muốn là điều có thể. Ví dụ, chủng vi sinh được tạo ra bởi Chakrabarty (một tác giả người Mỹ) có thể hấp thụ ô nhiễm dầu từ các đại dương và sông. Đó là đối tượng của một quyết định mang tính bước ngoặt của Tòa án Tối Cao Hoa Kỳ khi chủng vi sinh do Chakrabarty tạo ra được công nhận cấp bằng độc quyền sáng chế.

7.45 Các quy trình nghiên cứu gen cũng được sử dụng trong việc biến đổi các chủng vi sinh để tạo ra các loại thuốc uống mới. Công nghệ sinh học được kỳ vọng tạo ra những bước đột phá trong y học mà có thể có tác động trong việc chống lại các bệnh như ung thư và AIDS. Công nghệ sinh học cũng đem lại những cơ hội mới để có được thức ăn và năng lượng, và có thể đem lại các giải pháp cho vấn đề ô nhiễm môi trường.

7.46 Trong giới khoa học, theo truyền thống, khái niệm về sáng chế thường được giới hạn trong các lĩnh vực vật lý và hóa học vì các cơ thể sống được xem như nằm ngoài phạm vi công nghệ. Tuy nhiên, với khả năng có thể kiểm soát và mô tả các quy trình trong lĩnh vực công nghệ sinh học, khái niệm sáng chế sẽ phải mở rộng hơn để gồm cả cả các sáng chế về công nghệ sinh học. Nếu có thể kiểm soát một quy trình công nghệ sinh học và mô tả quy trình đó theo cách mà các chuyên gia trong lĩnh vực có thể thực hiện trên cơ sở bản mô tả thì đã tạo ra một sáng chế trong lĩnh vực công nghệ sinh học.

Nhu cầu bảo hộ

7.47 Giống như trong các lĩnh vực công nghệ khác, việc bảo hộ pháp lý đối với các sáng chế về công nghệ sinh học cũng cần thiết. Các sáng chế đó là sự sáng tạo của con người giống như các sáng chế khác, và điển hình các sáng chế đó là kết quả của việc nghiên cứu và những nỗ lực sáng tạo quan trọng cùng với sự đầu tư trong các phòng thí nghiệm phức tạp. Điển hình, các doanh nghiệp tham gia vào việc nghiên cứu chỉ thực hiện đầu tư nếu có sự bảo hộ pháp lý đối với các kết quả nghiên cứu của họ. Bởi vậy, nhu cầu bảo hộ các sáng chế về công nghệ sinh học là điều tất yếu – như đối với các sáng chế khác – không chỉ vì lợi ích của các tác giả và chủ của tác giả mà còn vì lợi ích của công chúng nhằm thúc đẩy tiến bộ kỹ thuật.

7.48 Việc bảo hộ pháp lý sáng chế thông thường được tác động qua việc cấp bằng độc quyền sáng chế hoặc các văn bằng bảo hộ sáng chế khác. Tuy nhiên, các tác giả trong lĩnh vực công nghệ sinh học phải đối mặt với nhiều trở ngại khi tìm kiếm sự bảo hộ cho các sáng chế của mình. Các trở ngại này không tồn tại ở mức độ giống như trong các lĩnh vực công nghệ khác.

7.49 Trở ngại đầu tiên là vấn đề liệu thực sự đó là một sáng chế hay là một phát minh. Ví dụ, nếu một chủng vi sinh chưa từng được biết đến là độc nhất bởi một quy trình phức tạp, người ta có thể lập luận rằng chủng vi sinh đó không phải là một sáng chế mà là một phát minh khoa học. Lập luận đối lập có thể là sự riêng biệt đòi hỏi một can thiệp quan trọng bởi con người sử dụng quy trình phức tạp cao, và do đó, kết quả là giải pháp cho một vấn đề kỹ thuật. Cũng có thể lập luận rằng chủng vi sinh độc nhất không khác với chất hóa học lấy từ tự nhiên là đối tượng cấp bằng độc quyền sáng chế.

7.50 Cản trở thứ hai là sự hiện hữu của các quy định pháp lý rõ ràng loại trừ bảo hộ sáng chế một số loại sáng chế về công nghệ sinh học nhất định, đặc biệt, vì trật tự công cộng và đạo đức xã hội. Các quy định đó có nguồn gốc từ sự phát triển diễn ra ở Châu Âu nhưng cũng đã có tác động tới các nước bên ngoài Châu Âu.

7.51. Mặc dù không phải tất cả các câu hỏi đã được trả lời ở cấp độ quốc tế song một số vấn đề pháp lý đối với việc bảo hộ sáng chế cho các sáng chế về công nghệ sinh học đã được Hiệp định TRIPS và Thông tư EC về bảo hộ pháp lý các sáng chế về Công nghệ sinh học đề cập.

Sự Bảo hộ hiện có

7.52 Nhìn chung, một sáng chế về công nghệ sinh học không khác với các sáng chế khác về việc bảo hộ theo sáng chế. Điều 27.1 Hiệp định TRIPS yêu cầu sáng chế phải có trong tất cả các lĩnh vực công nghệ với điều kiện là phải mới, liên quan đến trình độ sáng tạo và có khả năng áp dụng công nghiệp. Tuy nhiên, Điều 27.2 cho phép Thành viên loại trừ các sáng chế có khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế mà việc khai thác thương mại các sáng chế đó có thể trái với trật tự công cộng và đạo đức. Hơn nữa, Điều 27.3 cũng cho phép Thành viên loại

trừ khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế cho thực vật và động vật khác với chủng vi sinh, và các quy trình sinh vật học thiết yếu để tạo ra thực vật hoặc động vật không phải là các quy trình chủng vi sinh và không phải là sinh học.

7.53 Ở châu Âu, Thông tư EC 98/44 về Bảo hộ pháp lý các sáng chế về công nghệ sinh học có hiệu lực vào ngày 30/07/1998 đã hài hòa các quy định liên quan đến việc bảo hộ sáng chế đối với các sáng chế về công nghệ sinh học. Điều 3(2) quy định rằng chủng sinh vật học độc nhất từ môi trường tự nhiên hoặc được tạo ra bởi quy trình công nghệ có thể là đối tượng cấp bằng độc quyền sáng chế thậm chí nếu nó đã từng xảy ra trước đây trong tự nhiên. Điều 4(1) loại trừ khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế đối với giống thực vật và động vật và các quy trình sinh vật học chủ yếu để tạo ra thực vật hoặc động vật. Đối với trật tự công cộng và đạo đức xã hội, Điều 6(2) quy định một danh sách không toàn diện các sáng chế có thể được coi là không thể cấp bằng độc quyền sáng chế. Đó là các quy trình nhân bản vô tính, quy trình biến đổi đặc tính gen của con người, sử dụng phôi người cho mục đích thương mại hoặc công nghiệp và các quy trình biến đổi đặc tính gen động vật có thể gây ra sự đau đớn mà không có bất kỳ lợi ích y tế đáng kể nào đối với người hoặc động vật, và cũng như các động vật là kết quả của các quy trình đó.

7.54 Liên quan đến việc bảo hộ giống cây trồng, Điều 27.3(b) Hiệp định TRIPS quy định rằng giống cây sẽ được bảo hộ có thể theo sáng chế hoặc một hệ thống riêng có hiệu lực hoặc theo bất kỳ sự bảo hộ kết hợp nào. Hệ thống bảo hộ đặc biệt đối với giống cây khác với việc bảo hộ sáng chế về điều kiện bảo hộ và các hành vi được bảo hộ. Bản chất đặc biệt của hệ thống này được chứng tỏ bằng thực tế là một công ước quốc tế đã được ký kết để bảo hộ giống cây mới, công ước này được quản lý bởi một tổ chức đặc biệt, cụ thể là Hiệp hội quốc tế về Bảo hộ Giống cây trồng mới (UPOV).

7.55 Một loại sáng chế về công nghệ sinh học đặc biệt, cụ thể là các sáng chế liên quan đến các chủng vi sinh (có thể là các quy trình để có được chủng vi sinh hoặc bản thân chủng vi sinh, hoặc việc sử dụng đặc biệt một chủng vi sinh) được điều chỉnh bởi các quy định đặc biệt. Theo thực tế thì rất khó khăn, nếu không nói là không thể, để mô tả đầy đủ một chủng vi sinh mới trong một đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế, một hệ thống để lưu các chủng vi sinh đã được thiết lập. Do vậy, theo luật pháp quốc gia của nhiều quốc gia, những người được cấp bằng độc quyền sáng chế phải gửi đến viện nhận đồ gửi được thừa nhận một mẫu chủng vi sinh mới cùng với một bản mô tả được viết về chủng vi sinh trong đơn yêu cầu cấp bằng độc quyền sáng chế.

7.56 Hệ thống lưu giữ chủng vi sinh cũng là đối tượng của một thỏa ước quốc tế, cụ thể là Hiệp ước Budapest Về sự công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế, quy định về việc thiết lập các cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế để giữ các chủng vi sinh.

Hiệp ước Budapest về sự công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế

7.57 Hiệp ước Budapest về sự công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế (Hiệp ước Budapest) là một thỏa ước đặc biệt thuộc Công ước Paris, có hiệu lực vào ngày 19 tháng 4 năm 1980. Các quốc gia thành viên của Thỏa ước được liệt kê ở tài liệu tương ứng nằm cuối ấn phẩm này.

Nền tảng của Thỏa ước

7.58 Việc bộc lộ sáng chế là một yêu cầu ghi nhận phổ biến để cấp bằng độc quyền sáng chế. Thông thường, sáng chế được bộc lộ bằng tài liệu mô tả. Trường hợp một sáng chế liên quan đến một chủng vi sinh, hoặc việc sử dụng một chủng vi sinh, mà công chúng chưa biết về sinh vật đó, thì việc mô tả không đủ để bộc lộ. Đây là lý do tại sao trong thủ tục về sáng chế ở nhiều quốc gia không chỉ nộp bản mô tả mà còn phải lưu giữ, cho một tổ chức đặc biệt, một mẫu của chủng vi sinh. Các cơ quan sáng chế không được trang bị để xử lý các chủng vi sinh mà việc bảo tồn các chủng vi sinh đó đòi hỏi kỹ năng và thiết bị chuyên dụng để duy trì sự sống của các chủng vi sinh đó, bảo vệ các chủng vi sinh khỏi bị nhiễm bệnh và bảo vệ sức khỏe hoặc môi trường để tránh nhiễm bệnh. Việc bảo quản như vậy là rất tốn kém. Việc cung cấp các mẫu cũng đòi hỏi kỹ năng và thiết bị chuyên dụng.

7.59 Khi tìm kiếm sự bảo hộ cho một sáng chế liên quan đến chủng vi sinh hoặc việc sử dụng chủng vi sinh ở nhiều quốc gia, các thủ tục lưu giữ chủng vi sinh phức tạp và tốn kém sẽ phải được tiến hành lặp đi lặp lại ở mỗi quốc gia đó. Để loại bỏ hoặc giảm bớt sự nhân lên đó, để có thể cho phép việc lưu giữ phục vụ tất cả mục đích lưu giữ cần thiết khác, Thỏa ước đã được ký kết.

Tóm tắt Thỏa ước

7.60 Đặc điểm chính của Thỏa ước đó là các quốc gia ký kết mà cho phép hay yêu cầu việc lưu giữ chủng vi sinh để phục vụ cho thủ tục về sáng chế phải ghi nhận, đối với các mục đích đó, việc lưu giữ một chủng vi sinh với bất kỳ "cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế" (Điều 3(1)(a)), bất luận việc dù cơ quan đó nằm trong hay ngoài lãnh thổ của quốc gia. Nói cách khác, một việc lưu giữ, với một cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế, sẽ thỏa mãn cho thủ tục về sáng chế trước các cơ quan sáng chế quốc gia (Trong Thỏa ước được gọi là "các cơ quan sở hữu công nghiệp") của tất cả các quốc gia ký kết và trước bất kỳ cơ quan sáng chế nào của vùng (chẳng hạn như Cơ quan Sáng chế châu Âu).

7.61 Cái mà Thỏa ước gọi một "cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế" là một tổ chức khoa học - điển hình là một "sự sưu tầm văn hóa" - tổ chức này có khả năng lưu trữ các chủng vi sinh. Tổ chức này có được tư cách "cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế" qua việc cung cấp, bởi một trong số các quốc gia ký kết trên lãnh thổ mà tổ chức này có trụ sở, sự bảo đảm đối với Tổng Giám đốc của WIPO với ý nghĩa là tổ chức đã nói tuân thủ theo, và sẽ tiếp tục tuân thủ, với các yêu cầu nhất định (Điều 6(1)), bao gồm, đặc biệt, tổ chức đó sẽ luôn đáp ứng cho các mục đích lưu giữ chủng vi sinh, đối với bất kỳ "người lưu giữ" nào (cá nhân, hãng…) theo các điều kiện giống nhau, tổ chức đó sẽ chấp nhận và lưu trữ chủng vi sinh đã nộp lưu và tổ chức sẽ cung cấp các mẫu chủng vi sinh cho bất kỳ ai có quyền đối với các mẫu đó mà không phải ai khác. Sự bảo đảm đã nói cũng có thể được các tổ chức sở hữu công nghiệp liên chính phủ nhất định cung cấp (Điều 9(1)(a)).

7.62 Các quy định chứa các điều khoản chi tiết (Nguyên tắc 11) về ai là người có quyền – và khi nào - nhận các mẫu của chủng vi sinh nộp lưu. Bản thân người nộp lưu có quyền đối với một mẫu vào bất kỳ lúc nào (Nguyên tắc 11.2(i)). Người nộp lưu có thể cho phép bất kỳ bên thứ ba nào (cơ quan chức năng, cá nhân, pháp nhân) yêu cầu để có mẫu và bên thứ ba này sẽ nhận một mẫu theo sự cho phép (Nguyên tắc 11.2(ii)). Bất kỳ cơ quan sở hữu công nghiệp "quan tâm" nào mà Thỏa ước áp dụng có thể yêu cầu để có mẫu và sẽ nhận được một mẫu; một cơ quan sở hữu công nghiệp chủ yếu sẽ được xem là "liên quan" trong trường hợp chủng vi sinh là cần thiết trong thủ tục về sáng chế trước cơ quan đã nói (Nguyên tắc 11.1). Bất kỳ bên thứ ba nào có thể có được mẫu nếu, tuyên bố mạnh mẽ, một cơ quan sở hữu công nghiệp mà Thỏa ước áp dụng xác nhận rằng, theo luật pháp được áp dụng, bên đó có quyền có được

mẫu của chủng vi sinh đã được nêu rõ; các yếu tố của việc xác nhận được quy định chi tiết để đảm bảo rằng mức độ cẩn thận tối đa sẽ được cơ quan sở hữu công nghiệp thực hiện trước khi cơ quan đó ban hành việc xác nhận (Nguyên tắc 11.3(a)).

7.63 Thỏa ước và các Nguyên tắc cũng chứa các quy định cho phép được gọi là một việc lưu giữ "mới" khi không có các mẫu của chủng vi sinh nộp lưu ban đầu được cung cấp (Điều 4), cho việc chấm dứt hoặc hạn chế tình trạng của cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế theo mong muốn của các quốc gia ký kết khi cơ quan đã nêu không/ hoặc không tuân thủ đầy đủ các nghĩa vụ đã thừa nhận của cơ quan đó (Điều 8), và đối với tất cả các chủng vi sinh nộp lưu với cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế được chuyển giao cho cơ quan khác nếu cơ quan trước chấm dứt việc cung cấp theo đúng nghĩa (Nguyên tắc 5.1). Thỏa ước và các Nguyên tắc cũng cho phép đối với nguyên tắc nội dung biên nhận rằng mỗi cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế phải trao cho người nộp lưu đối với chủng vi sinh nộp lưu (Nguyên tắc 7), để kiểm tra khả năng sống sót của các chủng vi sinh nộp lưu và bảo đảm các tuyên bố về khả năng sống (Nguyên tắc 10), đối với cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế tính phí cho mỗi lần lưu giữ, phí cho 30 năm trong đó chủng vi sinh nộp lưu phải được lưu trữ (Nguyên tắc 9 và 12), và đối với một tình trạng đặc biệt và vai trò đặc biệt cho những tổ chức liên chính phủ nhất định (Điều 9).

Ưu điểm chính của Thỏa ước

7.64 Thỏa ước chủ yếu thuận lợi cho người nộp lưu là người nộp đơn đăng ký sáng chế ở một số quốc gia. Thỏa ước sẽ giúp người nộp đơn tiết kiệm được chi phí bởi thay cho việc lưu giữ chủng vi sinh ở từng và mọi quốc gia mà người nộp đơn xin đăng ký bảo hộ sáng chế cho chủng vi sinh đó, người nộp đơn có thể lưu giữ chỉ một lần, với một cơ quan lưu giữ, với kết quả là ở tất cả mà chỉ phải nộp tại một trong số các quốc gia mà người nộp đơn xin bảo hộ cho sáng chế và người nộp đơn sẽ tiết kiệm được các khoản phí và lệ phí nếu phải tiến hành việc lưu giữ tại nhiều quốc gia. Trong hầu hết các trường hợp, tại quốc gia của người nộp lưu sẽ có ít nhất một cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế, điều đó có nghĩa rằng người nộp đơn có thể giải quyết với một cơ quan có thẩm quyền gần mình hơn, với cách như vậy, người nộp đơn có thể trao đổi bằng chính ngôn ngữ riêng của mình, người nộp đơn có thể thanh toán phí bằng đồng bản tệ và thậm chí người nộp đơn còn có thể biết được từ kinh nghiệm cá nhân.

7.65 Vấn đề an toàn của người nộp lưu được tăng lên vì thực tế rằng, đối với một tổ chức trở thành một cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế, việc bảo đảm chính thức về tính nghiêm túc và sự hiện hữu thường xuyên của tổ chức đó phải được thể hiện; sự bảo đảm đó phải do nhà nước hoặc một tổ chức liên chính phủ đưa ra và sự bảo đảm đó được nhắc đến với tất cả các thành viên của Liên hiệp Budapest. Vì vậy, có thể kỳ vọng rằng sự bảo đảm sẽ được tôn trọng một cách nghiêm túc, nếu sự bảo đảm không được tôn trọng, các quốc gia thành viên có thể lấy đi tình trạng của cơ quan có thẩm quyền lưu giữ quốc tế do việc vỡ nợ.

7.66 Cuối cùng cần phải lưu ý rằng sự gia nhập Thỏa ước không phải là một gánh nặng hoặc nghĩa vụ tài chính đối với bất kỳ một chính phủ nào.

Việc sao chụp

Sao chụp và sở hữu trí tuệ

7.67 Ngày nay sao chụp là một thuật ngữ chung được sử dụng để mô tả tất cả các loại thiết bị sao chụp hiện có trên thị trường, và cho phép sao chụp tài liệu bằng fax của mọi loại được thực hiện ngay lập tức và rẻ tiền trên các phương tiện hoạt động đơn giản. Ngày nay, ở hầu hết tất cả các quốc gia, các thiết bị đó tồn tại ở khắp nơi và một số lượng rất lớn các bản sao

các tài liệu văn học, kịch, âm nhạc và nghệ thuật được sao chụp qua việc sử dụng thiết bị sao chụp trên toàn thế giới.

7.68 Điều 9 của Công ước Berne (Văn kiện Paris 1971) quy định rằng "tác giả của các tác phẩm văn học và nghệ thuật được bảo hộ theo Công ước sẽ có độc quyền cho phép tái tạo, nhân bản các tác phẩm này, dưới bất kỳ cách thức hoặc hình thức nào", và tất cả các luật bản quyền tác giả hiện nay đều có quy định thực hiện nguyên tắc này. Tuy nhiên, đoạn (2) của Điều 9 trao quyền cho các luật bản quyền tác giả của quốc gia được cho phép tái tạo, nhân bản tác phẩm trong một số trường hợp đặc biệt, tùy thuộc vào hai điều kiện sau:

- việc tái tạo, nhân bản được phép phải không xung đột với việc khai thác bình thường tác phẩm;

- việc tái tạo, nhân bản phải không phương hại bất hợp lý lợi ích hợp pháp của tác giả.

7.69 Việc sao chụp trên quy mô hiện nay cho thấy có sự xung đột với việc khai thác bình thường các tác phẩm đó, tác phẩm được sao chụp với số lượng lớn; và tất nhiên số lượng sao chép có thể phương hại một cách bất hợp lý lợi ích hợp pháp của tác giả và cả nhà xuất bản. Nhiều giải pháp đối với vấn đề này đã được nhiều quốc gia khác nhau chấp nhận.

7.70 Vào những năm 1970 ở một số quốc gia thuộc vùng Scandinavia, một kế hoạch li xăng phổ biến tự nguyện, đầu tiên là chỉ đối với các tác phẩm quốc gia, đã được xây dựng để kiểm soát cả việc sao chụp trong các cơ sở giáo dục. Sau đó, vào những năm 1980, ở các quốc gia này luật bản quyền tác giả đã được sửa đổi để tạo sự ủng hộ theo quy định của pháp luật đối với cách tiếp cận li xăng phổ biến; theo quy định pháp luật phạm vi của li xăng phổ biến được mở rộng tới tất cả các tác phẩm bản quyền tác giả, bao gồm các tác phẩm nước ngoài, với một quy định trọng tài để giải quyết các tranh chấp phát sinh giữa tổ chức quản lý các li xăng phổ biến và các cơ sở giáo dục.

7.71 Ở Đức, một hệ thống tiến bộ hơn và toàn diện hơn đã được bắt đầu bằng việc sửa đổi Luật Bản quyền tác giả nguyên tắc, một trong các khoản thanh toán kép theo quy định của pháp luật cùng với li xăng phổ biến. Khoản thanh toán theo quy định của pháp luật do nhà sản xuất và nhập khẩu các thiết bị sao chụp trả, số lượng tiền thanh toán phụ thuộc vào tốc độ hoạt động của thiết bị. Thêm vào đó, khi thiết bị của loại này được sử dụng trong các cơ sở giáo dục, trong các thư viện công cộng hoặc trong các tổ chức khác cung cấp thiết bị cho công chúng để thu tiền, phí sao chụp được thu và phân phối bởi các tổ chức thu thập theo các li xăng phổ biến.

Thu âm và băng hình

7.72 Sự tiến bộ của khoa học đã giúp việc sao chép âm thanh và hình ảnh chất lượng cao. Mối quan hệ về bản quyền tác giả của hoạt động này là tương tự như trong trường hợp sao chụp các tài liệu văn học hoặc tài liệu khác bằng các thiết bị sao chụp – có nghĩa đây là một hành vi vi phạm tiềm tàng quyền cơ bản được bảo hộ tại Điều 9 của Công ước Berne và theo các quy định trong luật quốc gia thực hiện yêu cầu của Công ước.

7.73 Việc thu âm ở nhà cũng đã từng là đối tượng của nghiên cứu rất đáng kể ở các cấp độ quốc gia và quốc tế; một số quốc gia đã ban hành hoặc đang xem xét hệ thống pháp luật để xử lý vấn đề.

7.74 Đúng như trong trường hợp môn sao chụp, nhiều giải pháp quốc gia khác nhau đã thông qua không giống nhau nhưng tất cả các giải pháp đều ít nhiều dựa vào cùng một cách tiếp cận có thể được tóm tắt theo cách sau đây:

- ý tưởng cơ bản nhấn mạnh cách tiếp cận đã được thông qua là đối với từng đơn vị thiết bị ghi, băng trắng, hoặc đĩa CD có thể ghi được, của loại giống như được sử dụng để ghi tại nhà, và loại được đưa ra công chúng thì phải nộp khoản tiền theo quy định của pháp luật;

- lý do căn bản của cách tiếp cận này là mặc dù không thể xác định được từng người sử dụng tại từng nhà, tuy nhiên, có thể xác định được người sử dụng chẳng hạn như một lớp học bởi vì những người sử dụng là những người mua thiết bị và băng trắng hoặc đĩa CD mà qua đó việc ghi tại nhà được thực hiện; số tiền trả tạo ra một yếu tố trong giá mua thiết bị, băng trắng và CD mua để dùng;

- cũng như vậy, người sử dụng là các nhà sản xuất và nhập khẩu thiết bị, băng trắng và CD có thể ghi được, những người, thông qua việc cung cấp các sản phẩm này cho thị trường, giúp cho công chúng sử dụng các tác phẩm của tác giả theo cách này, sẽ là hợp lý để yêu cầu các nhà sản xuất và các nhà nhập khẩu thu số tiền theo quy định của pháp luật và giải thích cho chủ sở hữu bản quyền tác giả;

- theo các kế hoạch này số tiền theo quy định của pháp luật được thu - số tiền này ở một số quốc gia chỉ được tính theo thiết bị, một số tính theo băng trắng và đôi lúc chỉ tính theo đĩa CD có thể ghi được, và ở một số quốc gia thì số tiền này được tính cho cả hai loại – do các nhà sản xuất và nhà nhập khẩu trả cho các tổ chức tập thể đại diện cho nhiều chủ thể khác nhau được quyền chia sẻ số tiền theo quy định của pháp luật; các tổ chức đại diện tập thể đó có nhiệm vụ phân phối số tiền đã nhận được.

7.75 Sự khác nhau giữa các kế hoạch quốc gia khác nhau chủ yếu liên quan đến các vấn đề sau đây:

- phạm vi mà tổng số tiền theo quy định của pháp luật được phân bổ cho từng chủ sở hữu bản quyền tác giả và các bên có liên quan, hoặc được áp dụng với các mục đích xã hội. Ở một số quốc gia gần như 100% số tiền đó được phân phối trên cơ sở từng cá nhân, trong khi đó ở một số quốc gia khác một tỷ lệ, trong một số trường hợp là 50%, được áp dụng cho các mục đích xã hội chung – ví dụ cấp học bổng cho các tác giả và các nhà sáng tác;

- phạm vi mà các chủ sở hữu bản quyền tác giả của các tác phẩm không thuộc quốc gia (nhưng các tác phẩm đó được bảo hộ theo luật bản quyền tác giả của quốc gia) được quyền tham gia vào việc phân phối số tiền theo quy định của pháp luật; ở một số quốc gia tất cả các tác phẩm quốc gia từ các quốc gia khác thuộc cùng Công ước mà quốc gia đang nói là thành viên, được quyền tham gia; ở các quốc gia khác chỉ các tác giả quốc gia và các bên liên quan tham gia.

Công nghệ thông tin

Giới thiệu

7.76 Các công nghệ thông tin, khởi đầu chỉ với việc chuyển âm thanh, bắt đầu phục vụ công chúng trên quy mô có ý nghĩa quan trọng trong thập kỷ thứ nhất và thứ hai của thế kỷ 20. Khoảng 30 hay 40 năm sau đó, việc phát thanh, truyền hình đơn giản là việc chuyển qua các phương tiện tín hiệu điện từ vô tuyến mà, khi các thiết bị phù hợp nhận được, có thể được chuyển thành âm thanh và hình ảnh và có thể nhận thức được bằng mắt và tai của con người. Dần dần, từ nửa thế kỷ 20 đến cuối thế kỷ 20, các phương pháp truyền thông tinh vi bằng vệ tinh và cáp (được trình bày dưới đây) được phát triển một cách quan trọng. Cuối cùng, từ những năm 1990, thương mại điện tử và Internet đã làm cuộc cách mạng về công nghệ thông tin.

Các vệ tinh

7.77 Vào giữa thế kỷ 20, một phát triển quan trọng diễn ra trong lĩnh vực truyền thông phát thanh. Thay vì các tín hiệu điện từ được phát ra bằng việc phát thanh gốc truyền trực tiếp – đó là, không có bất kỳ sự hỗ trợ nào của con người - từ bộ truyền gốc đến thiết bị nhận, các tín hiệu đã truyền được nhận trước hết bằng một vệ tinh được đặt trong quỹ đạo 22.500 dặm trên bề mặt trái đất. Vệ tinh di chuyển với tốc độ và theo hướng giữ cho vệ tinh đó, thực vậy, không chuyển động liên quan với trái đất - được biết đến như một quỹ đạo thuộc đĩa tĩnh đạo. Từ vệ tinh này các tín hiệu đã nhận có thể sau đó được chuyển ngược lại trái đất ở đó, trước hết, vì lý do kỹ thuật, các tín hiệu chỉ có thể được nhận bằng các trạm mặt đất, nhưng sau này có thể nhận được bởi các bộ nhận tư nhân do các thành viên của công chúng sở hữu và điều hành. Điều này có nghĩa là cả các chương trình radio và tivi xuất phát từ, và được chuyển từ, một quốc gia, được nhận ở các quốc gia khác; thực tế, một số vùng của các vệ tinh này có thể bao trùm khoảng 1/3 bề mặt trái đất.

<u>Các loại vệ tinh</u>

7.78 Thông thường, có một điểm phân biệt giữa ba loại vệ tinh viễn thông: vệ tinh nối điểm, vệ tinh phân phối và vệ tinh phát thanh trực tiếp, hai loại đầu trong ba loại này cũng được đề cập đến như các vệ tinh truyền thông hoặc các vệ tinh dịch vụ cố định.

7.79 Các vệ tinh nối điểm được sử dụng để thông tin liên lục địa giữa một điểm phát và một hoặc nhiều điểm nhận. Các tín hiệu của vệ tinh này bao trùm xấp xỉ 1/3 bề mặt trái đất, để với sự trợ giúp của ba loại vệ tinh đó, được đặt ở Đại Tây Dương, Ấn Độ Dương và Thái Bình Dương, các tín hiệu từ bất kỳ một quốc gia nào trên thế giới có thể được truyền tải - nếu cần thiết thông qua chặng kép - để điều chỉnh về bất kỳ quốc gia nào khác trên thế giới, với điều kiện phải có sẵn các trạm mặt đất. Các trạm mặt đất này phải rất mạnh và do vậy là rất đắt đỏ.

7.80 Các vệ tinh phân phối bao trùm các khu vực địa lý nhỏ hơn (ví dụ châu Âu hay một phần của Hợp chủng quốc Hoa Kỳ), và các tín hiệu của các vệ tinh này thường đi đến nhiều thiết bị nhận (chẳng hạn như các đài phát thanh hoặc các hệ điều hành hệ thống cáp) trải rộng ra khắp khu vực nhất định. Tín hiệu tập trung hơn và mạnh hơn so với tín hiệu từ vệ tinh nối điểm, và vì thế các trạm mặt đất cần có để nhận được các tín hiệu từ những vệ tinh đó thì nhỏ

hơn đáng kể - và rẻ hơn – so với các trạm mặt đất cần có để nhận được tín hiệu từ hệ thống truyền thông vệ tinh nối điểm.

7.81 Các vệ tinh phát sóng trực tiếp là các phương tiện truyền các chương trình dự định để công chúng nhận trực tiếp. Các vệ tinh đó là "các bộ truyền tải thông thường được treo trên vũ trụ", với tất cả những ưu điểm toàn cảnh từ trên xuống kèm theo.

7.82 Lúc đầu, các vệ tinh dịch vụ cố định và các vệ tinh phát sóng trực tiếp được phân biệt rõ ràng bởi vì các vệ tinh này hoạt động theo các băng tần khác nhau, được phân bổ cho từng mục đích. Sự phát triển của thiết bị nhận tín hiệu vệ tinh không tốn kém và hiệu quả sử dụng bởi các hộ gia đình đã làm lu mờ sự phân biệt đó, bởi vì một số lượng lớn các vệ tinh ngày nay truyền các chương trình để công chúng thu trực tiếp, sử dụng các băng tần trước đây được dự trữ cho các vệ tinh dịch vụ cố định. Bởi vậy, trong các văn bản pháp lý hiện đại đã trở nên ngày càng phổ biến bao gồm thuật ngữ "vệ tinh phát sóng", các vệ tinh hoạt động trên các băng tần được dự trữ cho thông tin đóng và nối điểm, nếu trong các trường hợp mà việc thu riêng biệt các tín hiệu diễn ra có thể so sánh được với việc thu áp dụng trong trường hợp của vệ tinh phát sóng trực tiếp. Bởi vậy, ví dụ, nếu thiết bị giải mã tín hiệu sẵn có cho công chúng với sự cho phép của nhà điều hành việc truyền, việc truyền như vậy sẽ thường được xem là phát sóng hơn là các việc truyền nối điểm đóng.

Bản quyền tác giả và vệ tinh

7.83 Việc phát thanh, truyền hình qua vệ tinh phát sinh nhiều vấn đề đáng phải xem xét về lợi ích trong lĩnh vực bản quyền tác giả. Theo Điều 11bis(1) của Công ước Berne, phát thanh, truyền hình là một trong những hình thức thông tin tới công chúng được điều chỉnh bởi quyền được trao theo Công ước đó, và bởi vì quy định đó trao cho tác giả tác phẩm văn học và nghệ thuật quyền "phát thanh, truyền hình tác phẩm của họ hoặc thông tin các tác phẩm đó tới công chúng qua bất kỳ phương tiện truyền tín hiệu, âm thanh hoặc hình ảnh vô tuyến nào", hiển nhiên là việc phát thanh, truyền hình qua vệ tinh được kiểm soát bởi các quyền đó.

7.84 Trong hầu hết các trường hợp, các tín hiệu được gửi đến vệ tinh từ một nước cụ thể (hoặc từ vùng nước bên ngoài hoặc các địa điểm khác ngoài vùng lãnh thổ của bất kỳ một quốc gia nào) nhưng có thể được nhận vào hai hay nhiều quốc gia. Trước hết, phải xác định được luật hay đạo luật nào áp dụng với việc truyền tin quốc tế như vậy; đó có phải là luật của quốc gia mà việc truyền tin bắt nguồn, đó có phải là luật của các quốc gia nơi có thể được thu, hoặc đó là - khi có thể áp dụng - cả hai hình thức đã nói? Vấn đề này là mối quan tâm đặc biệt trong các trường hợp khi, theo Điều 11bis(2) của Công ước Berne, các li xăng không tự nguyện áp dụng tại một quốc gia, chẳng hạn quốc gia mà việc truyền tin được bắt đầu, nhưng không phải ở các quốc gia khác, chẳng hạn quốc gia hoặc các quốc gia nơi nhận được việc truyền tin. Một vấn đề khác liên quan đến việc nhận dạng chủ sở hữu quyền liên quan trong các trường hợp đó khi các quyền đã được cấp theo cơ sở vùng lãnh thổ, và khi có các chủ sở hữu quyền khác nhau tại quốc gia nơi việc truyền tin bắt đầu và tại quốc gia hoặc các quốc gia có thể nhận được việc truyền tin.

7.85 Có sự thống nhất được coi đang nổi lên là luật pháp áp dụng là luật pháp của quốc gia nơi việc truyền tin bắt đầu. Tuy nhiên, trong các trường hợp đó nơi việc truyền tin bắt đầu từ một quốc gia mà quốc gia đó không trao độc quyền phát thanh, truyền hình, thì dường như có trào lưu hướng về việc giãn khả năng áp dụng quốc tế luật pháp quốc gia càng nhiều càng tốt, để tránh khả năng sử dụng của các quốc gia mà không có bảo hộ bản quyền tác giả, hoặc việc bảo hộ không thỏa đáng, như "các bến tàu an toàn".

7.86 Liên quan đến vấn đề chủ sở hữu các quyền được phân chia theo lãnh thổ nào có thể thực thi quyền của họ liên quan đến việc truyền tin quốc tế, giải pháp đầu tiên và tốt nhất

được tìm thấy trong các hợp đồng quốc tế được phối hợp nhuần nhuyễn mà không để lại bất kỳ sự nghi ngờ nào. Đối với các quyền do các tổ chức quản lý tập thể kiểm soát, Liên đoàn các hội tác giả và những nhà soạn nhạc quốc tế (CISAC) đã thông qua một quy tắc theo đó đó là hội tại quốc gia mà việc truyền tin được bắt đầu sẽ được ủy quyền để đưa ra những sự cho phép cần thiết, nhưng theo nghĩa vụ trao đổi trước với các hội trong "vết chân" của vệ tinh liên quan đến các vấn đề quan tâm đặc biệt đối với các hội này, bao gồm việc phân phối tiền bản quyền giữa các chủ sở hữu khác nhau đối với các quyền được chia theo lãnh thổ.

7.87 Các nhà phát thanh vệ tinh thường xuyên sử dụng công nghệ mã hóa để hạn chế việc thu các chương trình của họ. Ví dụ, các nhà phát thanh có thể phát thanh, truyền hình một chương trình có giá trị cao được hỗ trợ qua phí thuê bao từ người xem, và trong trường hợp này các thiết bị cần thiết để giải mã chương trình (để có thể nghe và xem) chỉ được cung cấp cho các thuê bao, ví dụ, dưới dạng "thẻ thông minh" - một bộ vi xử lý cài trong thẻ được đưa vào trong thiết bị giải mã của bộ thu. Sau đó, nếu ngừng việc thanh toán, thiết bị giải mã có thể "đóng" chương trình đối với từng người xem, bằng các tín hiệu kỹ thuật đặc biệt được truyền đến thẻ thông minh dọc theo việc truyền chương trình. Công nghệ đó cũng có thể được sử dụng để giới hạn việc phân phối các chương trình theo khu vùng địa lý, bằng cách hạn chế việc truy cập các thiết bị mã hóa đến các thuê bao trong những khu vực địa lý nhất định. Mặc dù công nghệ viết thành mật mã đang ngày càng trở nên tiến bộ song vẫn còn một số vấn đề quan trọng với các thẻ thông minh không được phép được sản xuất bất hợp pháp và được phân phối một cách rộng rãi, phương hại đến các nhà phát thanh và - như một hậu quả - tới chủ sở hữu các quyền đối với các tác phẩm phát thanh.

7.88 Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản Ghi âm (WPPT) đề cập đến vấn đề này bằng cách buộc các quốc gia thành viên của các thỏa ước đó quy định về việc bảo hộ pháp lý thỏa đáng và các chế tài pháp lý có hiệu lực chống lại việc phá vỡ các biện pháp bảo hộ kỹ thuật. Xem xét việc sản xuất, nhập khẩu và phân phối thẻ thông minh như một hành vi sao chép lậu bản quyền tác giả là một điều hợp lý, và luật pháp quốc gia nên phản ứng lại với cùng một hiệu lực như đối với các dạng ăn cắp bản quyền "cổ điển" đã nổi tiếng.

Phân phối qua cáp

7.89 Các hệ thống phân phối qua cáp đã tồn tại trong nhiều năm ở quy mô nhỏ, điển hình được gọi là "anten cộng đồng" phục vụ cho một hoặc một số tòa nhà và được thay thế bằng nhiều anten trước đây được chính các dân cư dựng lên. Cũng tương tự, ở những khu vực miền núi hoặc các tòa nhà cao tầng mà việc thu tín hiệu gặp khó khăn hoặc không thể thu được, các hệ thống đó giúp cho việc thu tín hiệu trong "các khu vực bóng" bằng một anten đơn thường là cao và đặt ở vị trí tốt.

7.90 Cuối cùng và cụ thể là vào những năm 1980 và 1990, các hệ thống này tiến triển một cách quan trọng cả về kỹ thuật ở khả năng mang theo vô số các chương trình, có thể từ các tổ chức phát thanh trên mặt đất, các vệ tinh, hoặc thậm chí các chương trình được cung cấp trực tiếp vào các hệ thống dây cáp ("các chương trình bắt nguồn từ cáp"), và về số lượng ở kích thước của hệ thống và sự chia sẻ của chúng về tổng số các hộ gia đình ở nhiều quốc gia khác nhau. Tại nhiều vùng trên thế giới, truyền hình cáp đã trở thành một hoạt động thương mại có ý nghĩa quan trọng.

7.91 Việc phổ biến các tác phẩm và các đối tượng đã được bảo hộ khác trong các hệ thống cáp là việc thông tin tới công chúng. Tuy nhiên, tình trạng của việc thông tin đó theo Công ước Berne phụ thuộc vào việc liệu các chương trình bắt nguồn từ cáp hay là chương trình phát

thanh. Trong trường hợp là chương trình phát thanh, bao gồm các chương trình được truyền bằng vệ tinh đến hệ thống cáp, với điều kiện việc truyền qua vệ tinh đó là "đóng" và do vậy bản thân chương trình không phải là phát thanh, các quy định của Công ước Berne có thể được áp dụng là:

- Điều 11, trao độc quyền cho việc thông tin tới công chúng đối với các tác phẩm biểu diễn kịch, tác phẩm nhạc-kịch và tác phẩm âm nhạc;

- Điều 11ter, trao độc quyền cho tác giả các tác phẩm văn học đối với việc thông tin tới công chúng bằng việc kể lại các tác phẩm của họ;

- Điều 14, trao cho tác giả các tác phẩm văn học và nghệ thuật độc quyền thông tin tới công chúng đối với các tác phẩm nghe nhìn được chuyển thể và tái tạo, nhân bản;

- Điều 14 bis, trao quyền tương tự cho chủ sở hữu bản quyền tác giả đối với tác phẩm nghe nhìn (điện ảnh).

Thêm vào đó, cũng cần lưu ý rằng, Điều 8 của Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) trao quyền thông tin tới công chúng, bằng các phương tiện hữu tuyến hay vô tuyến, đối với tất cả các loại hình tác phẩm. Trong thực tế, điều này có nghĩa là độc quyền phải được trao liên quan đến các chương trình bắt nguồn từ cáp.

7.92 Về phần truyền lại các chương trình phát thanh, truyền hình bằng cáp, các quy định của Điều 11bis của Công ước Berne áp dụng. Theo kho ản (1) của Điều này, tác giả các tác phẩm văn học và nghệ thuật sẽ được hưởng độc quyền cho phép bất kỳ việc thông tin nào tới công chúng dạng hữu tuyến hoặc phát thanh, truyền hình lại các chương trình phát thanh, truyền hình, khi việc thông tin này được thực hiện bởi một tổ chức khác với tổ chức ban đầu. Quy định hạn chế này có nghĩa là khi các điều kiện và các khoản tiền thanh toán cho các chương trình phát thanh, truyền hình đã được thỏa thuận thì sự chú ý phải được tập trung vào việc thông tin do các cơ quan phát thanh, truyền hình thực hiện, như việc phát thanh, truyền hình ban đầu, phát thanh, truyền hình lại hoặc phân phối bằng cáp.

7.93 Khoản (2) của Điều 11bis quy định rằng luật pháp quốc gia có thể "xác định các điều kiện theo đó (các quyền này) có thể được thực thi, nhưng những điều kiện này sẽ chỉ áp dụng ở các quốc gia có quy định về các quyền này. Trong bất kỳ trường hợp nào, các quyền này không phương hại đến quyền nhân thân của tác giả và cũng không làm ảnh hưởng tới quyền nhận thù lao tương ứng, trong trường hợp không có thỏa thuận, khoản thù lao này được các cơ quan có thẩm quyền ấn định". Quy định này có nghĩa là các kế hoạch li xăng không tự nguyện có thể được thiết lập đối với việc truyền lại các chương trình phát thanh, truyền hình bằng cáp. Trong khi các kế hoạch đó có thể đã được quy định trong một số luật pháp quốc gia thì dường như xuất hiện xu hướng trao cho chủ sở hữu quyền vị trí mặc cả mạnh hơn bằng cách trao cho chủ sở hữu quyền một độc quyền hơn là trao cho họ quyền nhận thù lao. Đồng thời, người ta thường ghi nhận rằng cần phải bảo vệ những nhà điều hành cáp khỏi những yêu sách cá nhân từ những người sở hữu quyền, bởi vì những nhà điều hành cáp không có ảnh hưởng tới nội dung của chương trình phát thanh, truyền hình mà họ truyền tải, và, trong thực tế, những nhà điều hành cáp không thể ngắt việc truyền lại bất kể lúc nào một tác phẩm được phát thanh, truyền hình theo đó họ không có được quyền truyền lại. Một cách thức để thực hiện điều đó là thiết lập việc quản lý tập thể bắt buộc quyền truyền lại, nhờ đó những nhà điều hành cáp có thể giải quyết tất cả các vấn đề liên quan đến quyền truyền lại bằng việc ký kết hợp đồng với các tổ chức quản lý tập thể.

Các hệ thống phân phối kỹ thuật số

7.94 Một trong những phát triển công nghệ cơ bản nhất liên quan đến việc bảo hộ bản quyền tác giả và các quyền liên quan trong những thập kỷ gần đây là việc sử dụng máy tính và mạng kỹ thuật số để lưu trữ, truyền và sử dụng các tác phẩm. Trên mạng Internet, chữ viết, đồ họa, ảnh chụp và âm thanh có thể được trao đổi giữa các máy tính bằng việc nhấn vào một nút, và việc truyền theo thời gian thực các tác phẩm nghe nhìn là cũng có thể. Không có lý do gì để tin rằng sự phát triển này sẽ dừng lại, và bởi vậy Internet sẽ chiếm vị trí trung tâm trong việc phổ biến trong tương lai các tác phẩm và các đối tượng được bảo hộ khác tới công chúng. Đặc biệt khi các mạng mạnh đến mức chúng có thể phổ biến các tác phẩm nghe nhìn theo thời gian thực (hoặc thậm chí nhanh hơn thời gian thực, trong trường hợp đó các mạng sẽ được lưu trữ bằng bộ thu và được xem xét một hoặc nhiều lần theo thời gian thực, trong hoặc sau lúc truyền) để những người tiêu dùng bình thường có thể truy cập được, việc truyền như vậy có thể trở thành một phương tiện phân phối rất quan trọng, và việc truyền đó có thể, toàn bộ hoặc từng phần, thay thế, chẳng hạn như, việc phân phối các tác phẩm nghe nhìn trên đầu máy viđêo hay DVD.

7.95 Sự phát triển đó phát sinh một số vấn đề quan trọng liên quan tới bảo hộ bản quyền tác giả và quyền liên quan, bao gồm vấn đề liệu việc truyền "theo yêu cầu" đến, chẳng hạn như, một gia đình riêng đòi hỏi một "thông tin tới công chúng" được bao trùm bởi độc quyền của chủ sở hữu quyền. Các vấn đề quan trọng khác là việc bảo hộ pháp lý các hệ thống mã hóa khác nhau cần thiết để kiểm soát việc phổ biến tác phẩm chống lại việc sản xuất và phân phối các thiết bị giải mã không được phép, và việc bảo hộ pháp lý các thông tin quản lý các quyền đó mà các thông tin đó cần thiết phải kèm theo tác phẩm khi truyền, sau hết để bảo đảm sự phản hồi chính xác cho các mục đích quảng cáo và, cuối cùng, cho mục đích đảm bảo việc phân phối chính xác các khoản tiền cho chủ sở hữu quyền. Các câu trả lời quan trọng đối với các vấn đề phát sinh trong quan hệ này được nêu ra trong Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT) mà nội dung của các thỏa ước này được thảo luận chi tiết trong chương 5 ở trên.

Internet

7.96 "Internet" là một hệ thống toàn cầu các mạng được liên kết với nhau và các mạng này được liên kết bằng việc sử dụng giao thức chung, được thiết lập thông qua một quy trình cài đặt tiêu chuẩn mở. Internet được xây dựng trên một giao thức mở, không độc quyền được biết đến là Giao thức Kiểm soát Truyền tải/Giao thức Internet (TCP/IP), và sử dụng một hệ thống mã hóa tiêu chuẩn, ngôn ngữ nâng cấp đa văn bản (HTML) để trình bày dữ liệu dưới dạng đồ họa trên World Wide Web. Internet đã mở ra một cách nhanh chóng từ mạng khoa học và học thuật vào mạng mà đặc trưng cơ bản của nó, World Wide Web, đã được tiếp nhận một cách rộng rãi từ những năm 1990. Đó là bản chất mở của mạng này, cùng với đặc tính đa chức năng của mạng và việc truy cập với chi phí ngày càng thấp, mạng này đã khơi dậy tiềm năng cho thương mại điện tử. Cùng lúc, mạng mở mang lại sự truy cập vào môi trường kỹ thuật số trong đó các bản sao văn bản hoàn hảo, hình ảnh và âm thanh có thể dễ dàng tạo ra và truyền đi, và các nhãn hiệu hàng hóa dễ dàng bị sử dụng sai mục đích, đưa ra nhiều thách thức cho chủ sở hữu sở hữu trí tuệ.

Thương mại điện tử

7.97 "Cuộc cách mạng" kỹ thuật số, trong đó Internet đã giữ một vai trò quan trọng, đã là một trong những phát triển về thông tin, kinh tế và xã hội nhanh nhất được biết đến. Những đổi mới công nghệ khởi xướng các thay đổi này cũng đã cung cấp cho nền kinh tế kỹ thuật số

mới, được phản ánh trong các thị trường tài chính mới và các dòng chảy thương mại, những phương pháp kinh doanh đổi mới cũng như các cơ hội mới cho người tiêu dùng.

7.98 Phạm vi đáng chú ý của những phát triển này đã tạo cho thương mại điện tử như một vấn đề của tầm quan trọng có ý nghĩa về kinh tế, chính sách và xã hội. Thương mại được tiến hành qua các phương tiện truyền thông điện tử không phải là mới. Tuy nhiên, sự xuất hiện của Internet, "mạng của các mạng" sử dụng tiêu chuẩn mở, đã tạo ra sự mở rộng quốc tế không ngờ về số lượng người sử dụng và các ứng dụng liên quan đến cuộc sống hàng ngày. Hiện nay có hơn 30 triệu tên miền đã đăng ký, và hơn 1,5 tỷ trang thông tin hiện có trên Internet. Ở nhiều vùng trên toàn cầu, người ta đã bắt đầu thay đổi một cách có ý nghĩa các cách thức mà theo đó cá nhân, công ty và các chính phủ tổ chức các vấn đề, các ảnh hưởng lẫn nhau và thực hiện việc kinh doanh của họ.

7.99 Trong những năm gần đây, thuật ngữ "thương mại điện tử" đã được thừa nhận một cách rộng khắp, trở thành biểu tượng được đánh giá cao trong ngôn ngữ thông tin đương đại và đã đem lại những thay đổi sâu sắc trong những năm cuối của thiên niên kỷ vừa qua. Các từ được sử dụng phổ biến trên các phương tiện truyền thông, trong kinh doanh, và trong giao tiếp để đề cập đến các hoạt động gắn với việc sử dụng máy tính, hoặc các thiết bị mạng có thể truy cập khác, và Internet để thương mại hàng hóa và dịch vụ theo cách mới, trực tiếp và điện tử. Đã có sự tăng trưởng lớn mạnh về giá trị thương mại điện tử; bắt đầu ở con số 0 năm 1995, tổng giá trị thương mại điện tử ước tính tăng lên khoảng 26 tỷ vào năm 2002. Có thể giải thích cho hiện tượng này bằng việc nhấn mạnh đến hai từ "điện tử" và "thương mại".

> *Điện tử*: Thuật ngữ "điện tử" có thể đề cập đến cơ sở hạ tầng máy tính và công nghệ thông tin và các mạng toàn cầu, nhờ đó việc xử lý và truyền các dữ liệu được số hóa diễn ra. Trong số đó, Internet là một mạng không độc quyền cho phép thông tin và giao dịch được thực hiện thông qua một "mạng mở", không cần thiết bị an toàn, giữa một con số không hạn chế tiềm tàng về người tham gia những người chưa có liên lạc từ trước.
>
> *Thương mại*: Từ "thương mại" trong bối cảnh này đề cập đến việc mua, bán, thương mại, quảng cáo và giao dịch tất cả các loại qua các mạng mở dẫn đến một trao đổi giá trị giữa hai bên. Một số ví dụ phổ biến bao gồm việc bán đấu giá trực tuyến; dịch vụ ngân hàng và các dịch vụ tài chính khác, bán phần mềm, và sự đa dạng ngày càng tăng của các trang Internet cung cấp nhiều loại hàng hóa tiêu dùng hoặc dịch vụ. Một ví dụ đó là bán sách trực tuyến, bằng việc người tiêu dùng đặt hàng mua sách (và lựa chọn thanh toán bằng phương thức điện tử như thẻ tín dụng) và sách được chuyển bằng thư qua đường bưu điện đến địa chỉ của cá nhân. Một loại khác, như âm nhạc, ngày nay được chào bán bằng việc tải về trực tiếp bằng kỹ thuật số đến máy tính của người tiêu dùng hoặc thiết bị kỹ thuật số khác.

7.100 Trong khi các ví dụ này cho thấy làm thế nào để các cá nhân có thể tham gia vào các giao dịch qua Internet, hầu hết sự phát triển trong thương mại điện tử được định hướng bởi khối kinh doanh ít hiện hữu hơn. Ở đây Internet thực hiện như một phương tiện có sức mạnh để cải thiện chất lượng quản lý và dịch vụ, do đó nâng cao mối quan hệ giữa khách hàng hiện có hoặc khách hàng mới quan hệ với nhà cung cấp, trong khi mang đến sự hiệu quả và sự minh bạch mới cho nhà điều hành. Đây là một cơ chế tuyệt vời để giảm chi phí trong mọi lĩnh vực, bao gồm những lĩnh vực liên quan đến sản xuất, hàng tồn kho, xúc tiến bán hàng, phân phối và việc thu mua hàng.

7.101 Có thể lưu ý hai đặc điểm xác định của thương mại điện tử. Thứ nhất là đặc tính quốc tế. Phương tiện điện tử được trình bày trên đây đã tạo ra một môi trường toàn cầu không biên giới, để bất kỳ doanh nghiệp nào chào bán hàng hóa hoặc dịch vụ trên Internet không cần mục tiêu thị trường theo khu vực địa lý cụ thể. Thay vào đó, việc xây dựng các trang web thương mại có thể cung cấp thậm chí cho một doanh nghiệp nhỏ để truy cập vào các thị trường và người sử dụng Internet toàn cầu. Đặc điểm thứ hai là bản chất liên quan đến nhiều ngành nghề của thương mại điện tử, và tác động tương ứng mà bản chất này mang lại cho tác dụng hội tụ. Cả doanh nghiệp lớn và doanh nghiệp nhỏ đang tìm kiếm một số ranh giới truyền thống giữa các lĩnh vực kinh doanh – các ranh giới đã được xây dựng trên sự biểu lộ khác nhau đối với hàng hóa và dịch vụ chào bán và các phương tiện khác nhau đối với việc phân phối hàng hóa hoặc dịch vụ đó, ví dụ, sách, phim, CD, tivi, rađiô và các chương trình phát thanh, truyền hình trên web- trở nên ít rõ ràng hơn. Điều này tạo ra áp lực cạnh tranh mới để cơ cấu lại trong phạm vi và giữa các ngành công nghiệp, các doanh nghiệp phải đương đầu với các cơ hội cũng như các thách thức.

7.102 Trong phạm vi thương mại, các vấn đề sở hữu trí tuệ đã có sự liên quan trong thế giới thực (ngoại vi), liên quan đến các quyền đối với sáng chế, nhãn hiệu hàng hóa và bản quyền tác giả, trong số các đối tượng khác, cũng phát sinh trong mối quan hệ với thương mại điện tử, nhưng được đề cập đến ở góc độ khác và, trong nhiều trường hợp, trong thời gian ngắn hơn. Chẳng hạn, nhãn hiệu hàng hóa, đem đến cho người tiêu dùng với một biểu tượng có thể truy cập được gắn với uy tín kinh doanh của một doanh nghiệp, đang đóng một vai trò quan trọng trong môi trường thương mại điện tử ở đó các giao dịch cá nhân hiếm khi xảy ra. Đối với sáng chế, các phương pháp kinh doanh sáng tạo đang được phát triển để thực hiện thương mại qua các mạng kỹ thuật số phát sinh nhiều vấn đề mới về khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế. Hơn nữa, chu kỳ sống ngắn hơn của nhiều loại hàng hóa và dịch vụ gắn với các công nghệ Internet và kỹ thuật số đòi hỏi việc có được và thực thi các quyền sở hữu trí tuệ một cách kịp thời.

7.103 Có một khác biệt nữa về sự liên quan đặc biệt với sở hữu trí tuệ, đặc biệt đối với bản quyền tác giả và quyền liên quan, về thương mại trên các mạng kỹ thuật số: như đã lưu ý, Internet tạo thuận lợi cho cả thương mại hàng hóa thực tế và thương mại các sản phẩm vô hình. Đối với việc thương mại các sản phẩm thực, Internet thực hiện chức năng như một hệ thống toàn cầu, hỗ trợ bán hàng, trong đó việc đặt lệnh mua hàng và thực hiện thanh toán có thể (nhưng không nhất thiết là phải) diễn ra trực tuyến, trong khi bản thân hàng hóa được giao một cách độc lập qua dịch vụ bưu chính hoặc phân phát. Đối với thương mại liên quan đến các sản phẩm vô hình, Internet không chỉ thực hiện chức năng như một hệ thống thúc đẩy việc bán hàng mà còn là một hệ thống tác động đến việc phân phát bản thân hàng hóa vô hình, chẳng hạn như một bản nhạc hoặc một chương trình phần mềm, một bộ phim hoặc một cuốn sách. Việc phân phối này có thể diễn ra tức thời, và sản phẩm vô hình có thể được lưu chuyển thực tế qua biên giới quốc gia mà không bị hạn chế. Thực tế, khía cạnh này của thương mại điện tử có thể là mặt hấp dẫn nhất: có một logíc vốn có đối với việc sử dụng Internet để mua và bán các sản phẩm vô hình mà chưa bao giờ cần nhiều hơn là một phần không thể tách rời của dòng thông tin bằng các phương tiện kỹ thuật số. Tuy nhiên, đồng thời cũng có nhu cầu tương xứng với việc bảo hộ sở hữu trí tuệ một cách có hiệu lực mà có thể đề cập đến chiều sâu quốc tế của hình thức thương mại này.

7.104 Đã có bộ phận lớn thương mại điện tử kinh doanh tới người tiêu dùng liên quan tới các sản phẩm vô hình mà có thể phân phát trực tiếp qua mạng đến máy tính của người tiêu dùng, chẳng hạn như các dịch vụ giải trí, du lịch, tin tức, thư điện tử và dịch vụ tài chính. Trong khi các sản phẩm vô hình này, với bản chất của chúng, được đo lường một cách khác nhau, một khối lượng tăng lên về nội dung được chào bán là lệ thuộc vào quyền sở hữu trí tuệ. Hình thức thương mại các sản phẩm vô hình này làm phát sinh một số vấn đề về sở hữu trí tuệ, ngoài

những vấn đề có thể phát sinh liên quan tới hàng hóa thực. Chẳng hạn, một vai trò đang tăng lên do các biện pháp công nghệ chiếm giữ trong việc bảo hộ các quyền của chủ sở hữu sở hữu trí tuệ. Thêm vào đó, các vấn đề về phạm vi quyền và luật pháp hiện hành áp dụng như thế nào, thẩm quyền xét xử, luật pháp có thể áp dụng, hiệu lực của hợp đồng và việc thực thi ngày càng trở nên phức tạp khi các sản phẩm chào bán không cần thiết có sự biểu lộ thực tế.

Cách tiếp cận bổ sung đối với sự phát triển của các quy phạm sở hữu trí tuệ

7.105 Trong chương 5 đã đưa ra một ví dụ tham khảo (thuộc phần Sự phát triển nhanh chóng của Luật Sở hữu trí tuệ quốc tế) về nhu cầu đối với một cách tiếp cận mới, để đẩy nhanh tốc độ phát triển các biện pháp đáp ứng những thách thức của sở hữu trí tuệ. Cách tiếp cận truyền thống và lâu dài của những điều ước quốc tế giữa các quốc gia đã được bổ sung bằng việc tư vấn và thành lập nhiều cơ quan tư vấn: mục đích là đại diện của các quốc gia thành viên, của các tổ chức liên chính phủ và của các tổ chức phi chính phủ cùng tham gia giúp đỡ các quốc gia thành viên thiết lập quyền ưu tiên và các hoạt động phối hợp trong việc tìm kiếm các biện pháp để bảo hộ, quản lý và đẩy mạnh các quyền sở hữu trí tuệ. Để những khái niệm và thực tiễn sở hữu trí tuệ đó tìm được môi trường nơi chúng có thể thực hiện chức năng một cách tối ưu, WIPO đã tiến hành các hoạt động hướng tới mọi tầng lớp xã hội, gồm cả công chúng nói chung.

Các vụ kiện về tên miền Internet của WIPO

7.106 Các vụ kiện về tên miền Internet của WIPO đưa ra một ví dụ về cách thức đổi mới qua đó các quy phạm quốc tế đang được WIPO phát triển và thực hiện. Các vụ kiện của WIPO được khởi xướng theo sáng kiến của một số quốc gia thành viên nhất định nhằm nghiên cứu và phát triển các đề xuất phòng chống và giải quyết các xung đột liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ trong Hệ thống tên miền Internet (DNS). Các tên miền là hình thức người sử dụng thân thiện của các địa chỉ trình nghi thức Internet, các tên miền cho phép những thông báo được truyền qua Internet và tên miền đã trở nên ngày càng quan trọng như một yếu tố nhận dạng kinh doanh trong thương mại trực tuyến.

7.107 Vụ kiện của WIPO được tiến hành qua sự kết hợp giữa cơ sở Internet và tư vấn cá nhân ở nhiều vùng khác nhau trên toàn thế giới theo một cách cân đối và rõ ràng. WIPO đã cố gắng để có được sự tham gia đông đảo từ các khu vực địa lý và các lĩnh vực, và đạt được sự nhất trí rộng nhất trong những đề xuất, để lợi ích của tất cả những người sử dụng Internet có thể được xem xét đến và tìm ra được các giải pháp có thể thực hiện đối với các vấn đề thực tế đã nhận dạng.

7.108 Vụ kiện đầu tiên của WIPO tiến hành vào tháng 6 năm 1998 đề cập đến mối quan hệ giữa các tên miền và quyền nhãn hiệu hàng hóa, và nghiên cứu các biện pháp để ngăn chặn và giải quyết các tranh chấp phát sinh từ việc đăng ký lừa dối và đăng ký với ý đồ xấu cho các tên miền có chứa nhãn hiệu hàng hóa, được biết đến như “cybersquatting”. Vụ kiện đầu tiên của WIPO làm thành một báo cáo, được công bố vào tháng 4 năm 1999, nêu ra các đề xuất của WIPO. Các đề xuất này đã được Cơ quan cấp tên và mã số Internet (ICANN) thực hiện một cách rộng rãi, và dẫn đến việc thực hiện Chính sách và Nguyên tắc Giải quyết Tranh chấp thống nhất (UDRP) để giải quyết các tranh chấp về tên miền liên quan đến nhãn hiệu hàng hóa, và dẫn đến sự phát triển của hệ thống được thực hiện tốt nhất cho các cơ quan đăng ký tên miền để tránh các xung đột đó. Trung tâm hòa giải và trọng tài của WIPO do ICANN làm đại diện đưa ra các dịch vụ giải quyết tranh chấp thuộc UDRP.

7.109 Một số vấn đề đã được nhận dạng trong báo cáo của WIPO được xem như nằm ngoài phạm vi Vụ kiện của WIPO Đầu tiên, và các vấn đề này cần phải được nghiên cứu thêm. Vụ kiện thứ hai của WIPO, bắt đầu vào tháng 7 năm 2000, được đề xuất để đề cập đến các vấn đề có thể phát sinh trong trường hợp sử dụng với ý đồ xấu, lạm dụng, lừa dối hoặc không lành mạnh đối với:

- tên cá nhân;
- các tên không giữ độc quyền quốc tế (INN) đối với các chế phẩm dược;
- tên của các tổ chức liên chính phủ (như Liên Hợp Quốc);
- các chỉ dẫn địa lý, chỉ dẫn xuất xứ hoặc các thuật ngữ địa lý;
- tên thương mại.

7.110 Vụ kiện của WIPO thứ hai một lần nữa được tiến hành trên cơ sở tư vấn trực tuyến và theo vùng xung quanh một số câu hỏi đã được công bố để bình luận, và nhằm đưa ra các đề xuất mang tính thực tiễn và hiệu quả để giải quyết và ngăn chặn những xung đột trong các khu vực này. Báo cáo cuối cùng về Vụ kiện của WIPO thứ hai được công bố vào tháng 7 năm 2001, đã được đệ trình cho các quốc gia thành viên của WIPO và cung cấp cho cộng đồng Internet bao gồm cả ICANN.

Mạng lưới toàn cầu của WIPO

7.111 Thừa nhận tầm quan trọng của công nghệ thông tin đối với chiến lược toàn cầu về thúc đẩy và bảo hộ sở hữu trí tuệ, WIPO đã tiến hành một dự án chính, WIPONET. Đây là một mạng lưới sở hữu trí tuệ toàn cầu liên kết các quy trình nhiệm vụ của các cơ quan sở hữu trí tuệ độc lập trên toàn thế giới và những người sử dụng Internet. Dự án sẽ thúc đẩy:

- phát triển và trao đổi kỹ thuật số thông tin sở hữu trí tuệ;
- thiết lập các dịch vụ mới;
- đơn giản hóa và tự động hóa các chức năng nhiệm vụ của cơ quan sở hữu trí tuệ;
- phát triển và ứng dụng không ngừng các tiêu chuẩn toàn cầu và các hướng dẫn về vấn đề sở hữu trí tuệ.

7.112 WIPONET sẽ đem lại những lợi ích về thông tin cho tất cả các quốc gia đặc biệt là các quốc gia đang phát triển, mà WIPONET sẽ giúp để hòa nhập vào môi trường kỹ thuật số quốc tế. Để đạt được mục tiêu này, WIPO hiện đang hỗ trợ tích cực các cơ quan sở hữu trí tuệ của các quốc gia đang phát triển và các quốc gia khác được kết nối Internet và các thiết bị cơ bản.

Ủy ban thường trực và Cơ quan cố vấn

7.113 Cách tiếp cận bổ sung đang được theo đuổi ngày càng mạnh qua Ủy ban thường trực và Cơ quan cố vấn. WIPO đã thành lập ba Ủy ban thường trực về các vấn đề pháp lý. Tương ứng là Ủy ban thường trực về Bản quyền tác giả và quyền liên quan, về Luật Sáng chế, và về Luật Nhãn hiệu hàng hóa, Kiểu dáng công nghiệp và Chỉ dẫn địa lý. Các cuộc thảo luận của Ủy ban thường trực về Luật Sáng chế đã dẫn đến việc triệu tập Hội nghị Ngoại giao vào tháng 5 năm 2000 và Hội nghị này đã thông qua Thỏa ước về Luật Sáng chế (xem chương 5), cũng giống như các cuộc bàn luận của Ủy ban thường trực về Bản quyền tác giả và quyền liên quan đã dẫn tới việc triệu tập Hội nghị Ngoại giao về Bảo hộ các chương trình biểu diễn nghe nhìn

vào tháng 12 năm 2000 (xem chương 5). Ủy ban thường trực về Luật Nhãn hiệu hàng hóa, Kiểu dáng công nghiệp và Chỉ dẫn địa lý đã dự thảo một số biện pháp nhằm đơn giản hóa và hài hòa các quy trình liên quan đến li xăng nhãn hiệu hàng hóa, dự thảo này được chấp nhận như một Khuyến nghị chung bởi các Hội đồng của WIPO trong năm 2000 (xem chương 5); dự thảo này trở thành các quy định dự thảo về việc bảo hộ quyền đối với nhãn hiệu và các quyền sở hữu công nghiệp khác thể hiện trên Internet.

7.114 Ủy ban cố vấn về Thực thi quyền sở hữu công nghiệp được thành lập vào năm 2000 và công việc của Ủy ban cố vấn này được trình bày ở chương 4.

7.115 Ủy ban thường trực về Công nghệ thông tin (SCIT), do các quốc gia thành viên của WIPO thành lập năm 1983, như một diễn đàn để đưa ra các hướng dẫn chính sách và ý kiến chuyên môn kỹ thuật về chiến lược công nghệ thông tin tổng quan của WIPO, bao gồm các tiêu chuẩn của WIPO và các khía cạnh tư liệu về sở hữu trí tuệ. Tiếp theo việc thông qua cơ cấu mới tại cuộc họp của SCIT vào tháng 1 năm 2001, SCIT ngày nay đã có hai nhóm làm việc nhỏ, tương ứng là các nhóm về Dự án Công nghệ thông tin với Tiêu chuẩn và Tài liệu. Thành viên bao gồm tất cả các quốc gia thành viên của WIPO và các quan sát viên.

7.116 Khu vực SCIT của trang web WIPO, bên cạnh việc chứa các liên kết với tất cả các tài liệu hội thảo, hiện thời cũng cung cấp việc truy cập tới các thông tin liên quan đến báo cáo kỹ thuật hàng năm, thống kê sở hữu công nghiệp, Tạp chí Tài liệu kết hợp sáng chế, các tiêu chuẩn của WIPO và các tài liệu khác.

Sau đây là Danh mục sách tham khảo

DANH MỤC SÁCH THAM KHẢO

Sở hữu trí tuệ

Tổng quan

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO): Thông tin chung, WIPO Pub. Số 400 (được xuất bản hàng năm)
- H. Olsson, Giới thiệu về luật sở hữu trí tuệ, WIPO/CNR/S/93/1, tháng 8-1993
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thu thập tài liệu về sở hữu trí tuệ, WIPO Pub. Số 456 (Sở hữu công nghiệp, quyền tác giả và các quyền liên quan, quản lý và sử dụng sở hữu trí tuệ, và các vấn đề sở hữu trí tuệ toàn cầu), 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Khái niệm cơ bản về sở hữu công nghiệp, WIPO/IP/DUB/97/1, tháng 12 năm 1997
- R. Gallfent, Giới thiệu khái niệm cơ bản về sở hữu công nghiệp, WIPO/TM/KTM/97/1, tháng 11 năm 1997
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các yếu tố của sở hữu công nghiệp, WIPO/IP/WDH/93/1, tháng 6 năm 1993
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Khái niệm cơ bản về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/CR/GE/00/1, tháng 10 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Giới thiệu về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/CEIPI/IP/SB/00/11, tháng 9 năm 2000
- Tuyên bố Sở hữu trí tuệ thế giới của Ủy ban tư vấn chính sách, WIPO Pub. Số 836, 2001
- **Các hiệp ước**
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Luật sở hữu công nghiệp và các hiệp ước, WIPO Pub. Số 609 (cập nhật hàng tháng)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các hiệp ước quốc tế do Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới quản lý (WIPO), WIPO/IPR/BZE/00/2, tháng 2 năm 2000
- **Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới**
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO): Thông tin chung, WIPO Pub. Số 400 (xuất bản hàng năm)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Giới thiệu về WIPO: Mục tiêu, Cơ cấu và Hoạt động của Tổ chức; Chương trình hợp tác phát triển, WIPO/ACAD/E/94/2
- Văn phòng quốc tế, Cơ cấu quản lý, A/32/INF/2, tháng 2 năm 1998
- Văn phòng quốc tế, Cải cách cơ cấu tổ chức, A/33/3, tháng 7 năm 1998
- **Sáng kiến và sáng chế**
- Quản lý các công cụ sáng chế, Viện David Brown Warwick, Đại họcWarwick, UK, 1997
- Ai sở hữu sáng chế? Quyền và Nghĩa vụ của Người sử dụng lao động và người lao động, Robert Alan Spanner, USA, 1984
- Tính kinh tế của sáng kiến và sáng chế, P.S. Johnson, Durham University, UK, 1975
- Quản lý sáng chế: Xây dựng kỹ năng cạnh tranh trong các doanh nghiệp vừa và nhỏ, Ủy ban châu Âu, SOCINTEC, Luxembourg, 1999
- Hướng dẫn của người sáng chế: Làm thế nào để bảo hộ và thu lợi từ ý tưởng của bạn, David Newton, UK, 1997
- Quản lý quyền sở hữu trí tuệ, Lewis C. Lee và J. Scott Davidson, New York, USA, 1993
- Sở hữu trí tuệ: Li-xăng và chiến lược lợi ích liên doanh, Gordon V. Smith và Russell L. Parr, USA, 1995
- Đánh giá tài sản sở hữu trí tuệ và tài sản vô hình, Gordon V. Smith và Russell L. Parr, New York, USA, 1989
- *Le Verrouillage de Savoir: Guide de gestion de la propriété intellectual tuelle, Ministère de l'industrie et du Commerce, Office de la proriété intellectuelle du Canada,* 2000
- *Hand buch der Erfindertätigkeit:* Sổ tay về hoạt động phát minh, *Die Wirtschaft*, Cộng hòa dân chủ Đức cũ, 1988
- Sáng kiến và Sáng chế: Các yếu tố then chốt trong đấu tranh vì lợi thế cạnh tranh - Các điều kiện cần thiết để tạo ra một môi trường sáng chế thuận tiện, WIPO/IP/HEL/00/11, tháng 10 năm 2000
- Thúc đẩy cải tiến và thương mại hóa Sáng chế và các kết quả nghiên cứu, WIPO/INN/BRI/99/3, tháng 11 năm 1999

- J. Mey, Thương mại hóa sáng chế và các kết quả nghiên cứu: Kế hoạch tiếp thị và kinh doanh, WIPO/IP/R&D/ABV/00/13, tháng 10 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Nhu cầu thiết lập sự hỗ trợ đối với sáng kiến/sáng chế, Cơ cấu hỗ trợ/dịch vụ/mạng lưới, WIPO/INN/CM/99/5, tháng 6 năm 1999

Sở hữu công nghiệp

Tổng quan

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp 1883, được sửa đổi tới tháng 9 1979, WIPO Pub. Số 201
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các đối tượng chính của sở hữu công nghiệp: Sáng chế, Kiểu dáng công nghiệp, Nhãn hiệu, WIPO/LIC/WLG/91/1, tháng 10 năm 1991
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ quốc tế về sở hữu công nghiệp: Công ước Paris, WIPO/ACAD/E/00/2(II), tháng 3 năm 2000

Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPS)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPS), WIPO/IPR/BZE/00/4, tháng 2 năm 2000
- D. Waters, TRIPS và Dược phẩm, WIPO/IPR/AMM/00/2.B, tháng 11 năm 2000
- D. Vaver, Thủ tục giải quyết tranh chấp theo Hiệp định TRIPS, WIPO/IPR/MCT/00/6, tháng 9 năm 2000
- Y. Plasseraud, Tiêu chuẩn theo Hiệp định TRIPS liên quan tới nhãn hiệu hàng hóa và chỉ dẫn địa lý, WIPO/IPR/PRG/00/2, tháng 3 năm 2000

Sáng chế

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Sáng chế là gì? WIPO Pub. Số L450PA, 1999 (Sách giới thiệu)
- P. Drahos, Sáng chế, Kiểu dáng và Mẫu hữu ích, WIPO/IPLT/ABV/99/8, tháng 9 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các điều kiện về nội dung của khả năng cấp bằng độc quyền sáng chế, WIPO Pub. Số 626, tháng 8 năm 1980
- S. Holzwarth, Bảo hộ sáng chế và chương trình máy tính trong thực tiễn của Cơ quan Sáng chế châu Âu, WIPO/CNR/KYI/98/3, tháng 7 năm 1998
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Đào tạo nhân viên và sự phát triển: Sử dụng hệ thống thông tin sáng chế, WIPO/R&D/SIN/97/6, tháng 10 năm 1997

Các hiệp ước

Công ước Paris về Bảo hộ Sở hữu công nghiệp

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công ước Paris về Bảo hộ sở hữu công nghiệp 1883, đã được sửa đổi tới tháng 9 1979, WIPO Pub. Số 201

Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT) và Quy chế theo PCT, WIPO Pub. Số 274, 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các nhân tố cơ bản về Hiệp ước Hợp tác Patent, WIPO Pub. Số 433, 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Báo cáo của Hội nghị ngoại giao Washington về Hiệp ước Hợp tác Patent 1972, WIPO Pub. Số 313
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hai nhăm năm đầu tiên của Hiệp ước Hợp tác Patent (PCT) (1970-1995), WIPO Pub. Số 884, 1995
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn người nộp đơn PCT, WIPO Pub. Số 432 (cập nhật định kỳ)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Tin tức PCT, WIPO Pub. Số 115 (xuất bản hàng tháng)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công báo PCT, WIPO Pub. Số 108 (xuất bản hàng tuần)
- CD-ROM ESPACE-WORLD, WIPO Pub. ESPACE-WORLD (CD-ROM về các đơn sáng chế quốc tế theo PCT)

Trang chủ PCT: http://www.wipo.int/pct/en/index.html

Hiệp ước Luật Patent

- PLT là gì (Hiệp ước Luật Patent)? WIPO Pub. Số L450PLT, 2000 (tờ rơi)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Luật Patent (PLT), WIPO-ARIPO/IP/MPT/00/1, tháng 11 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Luật Patent, Quy chế theo Hiệp ước Luật Patent và Các tuyên bố đã được Hội nghị ngoại giao thông qua, PT/DC/47, tháng 6 năm 2000

Công ước về phân loại

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định Strasbourg về Phân loại Sáng chế quốc tế 1971, đã được sửa đổi tới tháng 9 năm 1979, WIPO Pub. Số 275
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thông tin chung về phiên bản lần 6 của Bảng Phân loại sáng chế quốc tế, WIPO Pub. Số 409, 1995
- Văn phòng quốc tế của WIPO, IPC: CLASS for Windows - Hệ thống tra cứu Bảng Phân loại Sáng chế quốc tế (IPC), 1997

Hiệp ước Budapest về Công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế và Quy chế

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Budapest về Công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế và Quy chế 1977, đã được sửa đổi tới tháng 1 năm 1981, WIPO Pub. Số 277
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn nộp lưu chủng vi sinh theo Hiệp ước Budapest, WIPO Pub. Số 661 (dịch vụ cập nhật)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thông tin về Hiệp ước Budapest về Công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế, WIPO/IP/MOW/00/20, tháng 10 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các đặc điểm chính của Hiệp ước Budapest về Công nhận quốc tế đối với việc nộp lưu chủng vi sinh nhằm tiến hành các thủ tục về sáng chế, WIPO/BP/LJU/99/2, tháng 11 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn về Li-xăng Công nghệ sinh học, WIPO Pub. Số 708, 1992

Nhãn hiệu hàng hóa

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Nhãn hiệu hàng hóa là gì? WIPO Pub. Số L450TM, 1999 (Sách giới thiệu)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Giới thiệu về Luật Nhãn hiệu hàng hóa & Thực tiễn (xuất bản lần thứ hai), WIPO Pub. Số 653, 1993
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn về Franchising, WIPO Pub. Số 480, 1994
- P. Nuss, Franchising, WIPO/CEIPI/IP/SB/00/15, tháng 9 năm 2000
- M. Blakeney, Nhãn hiệu hàng hóa và sự lừa dối, WIPO/IPLT/ABV/99/9, tháng 9 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Kinh doanh các nhân vật, WO/INF/108, tháng 12 năm 1994
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn chung về li-xăng nhãn hiệu hàng hóa, WIPO Pub. Số 835, 2001
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn chung về các quy định liên quan đến bảo hộ nhãn hiệu nổi tiếng, WIPO Pub. Số 833, 2000

<u>Các hiệp ước</u>

Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu; Nghị định thư liên quan tới Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu; Quy chế

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu; Nghị định thư liên quan tới Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu; Quy chế, WIPO Pub. Số 204, 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu; Nghị định thư liên quan tới Thỏa ước Madrid về Đăng ký quốc tế nhãn hiệu; Mục tiêu, Các đặc điểm chính, Lợi thế, WIPO Pub. Số 418, 1998
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn về Đăng ký quốc tế Nhãn hiệu theo Thỏa ước Madrid và Nghị định thư Madrid, WIPO Pub. Số 455, 2000

Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa và Quy chế, WIPO Pub. Số 225, 1994
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Luật Nhãn hiệu hàng hóa, WIPO/CEIPI/PI/SB/99/3, tháng 9 năm 1999

Các Công ước về Phân loại

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định Nice về Phân loại quốc tế Hàng hóa và Dịch vụ vì mục đích đăng ký nhãn hiệu 1957, đã được sửa đổi tới tháng 9 năm 1979, WIPO Pub. Số 292
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định Vienna Thiết lập một Phân loại quốc tế các yếu tố tượng trưng của nhãn hiệu 1973, đã được sửa đổi tới tháng 10 1985, WIPO Pub. Số 266
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định Vienna thiết lập một Phân loại quốc tế các yếu tố tượng trưng nhãn hiệu, WIPO/CEIPI/PI/SB/99/18, tháng 9 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định Nice về Phân loại quốc tế Hàng hóa và Dịch vụ vì mục đích đăng ký nhãn hiệu, WIPO/CEIPI/PI/SB/99/17, tháng 9 năm 1999

Kiểu dáng công nghiệp và Mạch tích hợp

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Kiểu dáng công nghiệp là gì? WIPO Pub. Số L450ID, 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các đối tượng chính của sở hữu công nghiệp: Sáng chế, Kiểu dáng công nghiệp, Nhãn hiệu, WIPO/LIC/WL6/91/1, tháng 10 năm 1991
- J. Sagar, Điều khiển thực tiễn chống cạnh tranh trong li-xăng theo hợp đồng và bảo hộ thông tin không được tiết lộ, thiết kế bố trí mạch tích hợp, cạnh tranh không lành mạnh, WIPO/IP/MLE/99/9, tháng 11 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn Li-xăng mạch tích hợp, WIPO Pub. Số 689, 1995
- Andrew Christie, Mạch tích hợp và nội dung của chúng: Bảo hộ quốc tế, Ed. Sweet & Maxwell, London, UK, 1995

- J. Laddie, Các vấn đề phát sinh trong tranh chấp thuộc lĩnh vực thiết kế bố trí mạch tích hợp và cạnh tranh không lành mạnh (bao gồm cả việc lạm dụng thông tin mật) - đề cương, WIPO/IP/POS/98/6, tháng 11 năm 1998

<u>Các hiệp ước</u>

Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Văn kiện Geneva của Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp và Quy chế theo Văn kiện Geneva ngày 2 tháng 7 năm 1999, WIPO Pub. Số 229, 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp; Quy chế; Hướng dẫn hành chính, WIPO Pub. Số 262, đã được sửa đổi vào tháng 1 năm 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp: Mục tiêu, các đặc điểm chính, lợi thế, WIPO Pub. Số 419, 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp, WIPO Pub. Số 623 (dịch vụ được cập nhật)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Văn kiện Geneva của Thỏa ước La-hay: Các cải tiến khi so sánh với Văn kiện (2) năm 1960 về Đăng ký, WIPO/HS/99/5, tháng 12 năm 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thỏa ước La-hay về Đăng ký quốc tế kiểu dáng công nghiệp, WO/INF/14 Rev.2, tháng 3 năm 1994

Công ước về phân loại

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Locarno thiết lập Phân loại quốc tế về kiểu dáng công nghiệp 1968, đã được sửa đổi tới tháng 9 năm 1979, WIPO Pub. Số 271

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước Locarno thiết lập Phân loại quốc tế về kiểu dáng công nghiệp, WIPO/CEIPI/PI/SB/99/19, Tháng 9 năm 1999

Chỉ dẫn địa lý và Tên gọi xuất xứ hàng hóa

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Chỉ dẫn địa lý là gì? WIPO Pub. Số L450GI/E, tháng 3 năm 2001 (Sách giới thiệu)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thỏa ước Madrid về ngăn chặn các chỉ dẫn giả hoặc lừa dối về nguồn gốc hàng hóa 1891, đã được sửa đổi tới tháng 7 năm 1967, WIPO Pub. Số 261

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định Lisbon về Bảo hộ tên gọi xuất xứ hàng hóa và đăng ký quốc tế tên gọi xuất xứ hàng hóa, WIPO Pub. Số 264, tháng 1 năm 1994

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hội nghị về Bảo hộ quốc tế chỉ dẫn địa lý trong bối cảnh toàn cầu, Eger, Hungary, ngày 24 và 25 tháng 10 năm 1997, WIPO Pub. Số 760, 1997

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hội nghị về Bảo hộ quốc tế Chỉ dẫn địa lý, Somerset West, Cape Town, Nam Phi, ngày 1 và 2 tháng 9 năm 1999, WIPO Pub. Số 764, 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Chỉ dẫn địa lý, Nền tảng về mặt lịch sử, Bản chất của quyền, Hệ thống hiện hành về bảo hộ và nắm giữ sự bảo hộ hiệu quả tại các nước khác, WIPO Doc. SCT/6/3, tháng 1 năm 2001

Bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh

- Bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh, WIPO Pub. Số 725, 1994

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các quy định mẫu về Bảo hộ chống cạnh tranh không lành mạnh, WIPO Pub. Số 832, 1996

- J. Sagar, Quản lý thực tiễn chống cạnh tranh trong các li-xăng theo hợp đồng và bảo hộ thông tin không được tiết lộ, thiết kế bố trí mạch tích hợp, cạnh tranh không lành mạnh, WIPO/IP/MLE/99/9, tháng 11 năm 1999

- J. Laddie, Các vấn đề phát sinh tranh chấp trong lĩnh vực thiết kế bố trí mạch tích hợp và cạnh tranh không lành mạnh (bao gồm cả việc lạm dụng thông tin mật) - Đề cương, WIPO/IP/POS/98/6, tháng 11 năm 1998

Bản quyền tác giả và các quyền liên quan

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Khái niệm cơ bản về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/CR/GE/00/1, tháng 10 năm 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các luật về bản quyền tác giả và các quyền liên quan và các hiệp ước, WIPO Pub. Số 616, 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bản quyền là gì? WIPO Pub. Số L450CR, 1999 (Sách giới thiệu)

- H. Olsson, Vai trò của bản quyền tác giả và những thử thách trong tương lai đối với người sáng tạo, các ngành công nghiệp, nhà lập pháp và xã hội nói chung - Quyền của nhà phát minh và người sáng tạo như các quyền cơ bản của con người, WIPO/IP/HEL/00/15, tháng 10 năm 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ quốc tế về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/CR/GE/00/2, tháng 10 năm 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Tổng quan về bảo hộ bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/ACAD/E/00/3(I), tháng 3 năm 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Giới thiệu về bảo hộ quốc tế bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/ACAD/E/00/3(II), tháng 3 năm 2000

- P. Sirinelli, Exceptions và Hạn chế về bản quyền tác và các quyền liên quan, WCT-WPPT/IMP/1, tháng 12 năm 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thi hành, Quản lý và Thực thi về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/CNR/BWN/97/5, tháng 3 năm 1997

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Âm nhạc trong thời đại kỹ thuật số, WIPO Pub. Số 443, 2001

Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPS)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định về các khía cạnh liên quan tới thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPS), WIPO/IPR/BZE/00/4, tháng 2 năm 2000
- D. Vaver, Thủ tục giải quyết tranh chấp theo Hiệp định TRIPS, WIPO/IPR/MCT/00/6, tháng 9 năm 2000
- H. Olsson, Các công ước quốc tế và các hiệp ước về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, gồm cả Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPS), WIPO/CR/THP/00/3, tháng 10 năm 2000

<u>Các hiệp ước</u>

Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật 1886, đã được sửa đổi tới tháng 9 năm 1979, WIPO Pub. Số 287
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ quốc tế về bản quyền tác giả và các quyền liên quan - Công ước Berne và Hiệp định TRIPS, WIPO/CR/BEY/99/1, tháng 8 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Giới thiệu về bảo hộ quốc tế đối với bản quyền tác giả và Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật, WIPO/CRR/S/99/3, tháng 8 năm 1999

Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT), WIPO Pub. Số 226, 1996
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Giới thiệu về Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT), WIPO/CR/GE/00/3, tháng 10 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Ảnh hưởng của công nghệ mới đối với bảo hộ các quyền sở hữu trí tuệ : Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT), WIPO/ACAD/E/00/11(I), tháng 3 năm 2000
- H. Olsson, Các Hiệp ước WIPO mới - Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT) - và ảnh hưởng của chúng đến bảo hộ bản quyền tác giả, thực thi và chống ăn cắp trong môi trường kỹ thuật số, WIPO/CR/BAK/00/1, tháng 5 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công nghệ kỹ thuật số, Internet và các hiệp ước mới (Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm), WIPO/CR/SOF/99/1, tháng 11 năm 1999

Hiệp ước về Chương trình ghi âm và chương trình biểu diễn của WIPO (WPPT)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT), WIPO Pub. Số 227, 1996
- H. Olsson, Các Hiệp ước WIPO mới - Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT) - và ảnh hưởng của chúng đến bảo hộ bản quyền tác giả, thực thi và chống ăn cắp trong môi trường kỹ thuật số, WIPO/CR/BAK/00/1, tháng 5 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Giới thiệu về Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT), WIPO/CR/GE/00/3, tháng 10 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Ảnh hưởng của công nghệ mới đối với bảo hộ các quyền sở hữu trí tuệ : Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả (WCT) và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm (WPPT), WIPO/ACAD/E/00/11(I), tháng 3 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công nghệ kỹ thuật số, Internet và các hiệp ước mới (Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm), WIPO/CR/SOF/99/1, tháng 11 năm 1999

Công ước Rome

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công ước quốc tế về Bảo hộ người biểu diễn, nhà sản xuất chương trình ghi âm và các tổ chức phát sóng (Công ước Rome) 1961, WIPO Pub. Số 328
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Báo cáo của Hội nghị ngoại giao về Bảo hộ quốc tế cho người biểu diễn, nhà sản xuất chương trình ghi âm và các tổ chức phát sóng (Công ước Rome) 1961, WIPO Pub. Số 326
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ quốc tế về quyền của các tổ chức phát sóng, từ Công ước Rome tới Chương trình làm việc hiện thời của WIPO, WIPO/CR/COO/99/2, tháng 6 năm 1999

Công ước Brussels

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công ước liên quan tới việc phân phối các chương trình mang tín hiệu được truyền bằng vệ tinh (Công ước Brussels) 1974, WIPO Pub. Số 289
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Báo cáo của Hội nghị quốc tế về các quốc gia trong việc phân phối các chương trình mang tín hiệu được truyền bằng vệ tinh (Công ước Brussels) 1974, WIPO Pub. Số 331

Bản in

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Quyền tái bản các bản in trong các công ước và hiệp ước quốc tế, WIPO/CR/ACC/00/1, tháng 3 năm 2000
- M. Seeber, Quản lý quyền tái bản các bản in như một chiến lược và công cụ cho sự phát triển của ngành công nghiệp xuất bản quốc gia, WIPO/CR/ACC/00/9, tháng 3 năm 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, tái bản và công nghệ kỹ thuật số trong triển vọng của quyền tái bản trong các công ước quốc tế và pháp luật quốc gia, WIPO/CR/ABU/99/10, tháng 10 năm 1999

- T. Koakinen-Olsson, các Tổ chức liên quan đến quyền tái bản nhằm đáp ứng các vấn đề về bảo hộ và quản lý tập thể đối với các quyền phát sinh từ việc tái bản các bản in và sao chép điện tử, WIPO/CR/RT/KUL/98/5, tháng 8 năm 1998

Hợp tác phát triển

Tổng quan

- S.Alikhan, Vai trò của Sở hữu trí tuệ trong Sự phát triển kinh tế, WIPO/ACAD/A/97/1, tháng 11 năm 1997

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thiên niên kỷ mới, sở hữu trí tuệ và các nước kém phát triển, Pub. Số 766, 2001

- D. Nayyar, Sở hữu trí tuệ, thiên niên kỷ mới và các nước kém phát triển. Một vài ảnh hưởng trong bối cảnh rộng lớn hơn của sự phát triển, WIPO/RT/LDC/1/6, tháng 9 năm 1999

- S. Alikhan, Các lợi ích kinh tế-xã hội của bảo hộ sở hữu trí tuệ tại các nước đang phát triển, WIPO Pub. Số 454, 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn li-xăng cho các nước đang phát triển, WIPO Pub. Số 620, 1997

- Hướng dẫn li-xăng quốc tế:
http://www.ladas.com/GUIDES/LICENSE/InternationalIPLicense/Index.html

- Thỏa thuận li-xăng độc quyền (hợp đồng mẫu):
http://www.techtransfer.harvard.edu/ExclusiveLicense.html

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn li-xăng công nghệ sinh học, WIPO Pub. Số 708, 1992

- Danh mục ấn phẩm sách của Hiệp hội điều hành li-xăng quốc tế (LESI) c ó trên website: http://www.lesi.org/level1/Level1-fr.htm

- H. Arai, Chính sách sở hữu trí tuệ trong thế kỷ 21: Kinh nghiệm của Nhật Bản trong việc tạo ra tài sản, WIPO Pub. Số 834, tháng 12 năm 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn hoạt động sở hữu công nghiệp của các doanh nghiệp tại các nước đang phát triển, WIPO Pub. Số 649, 1994

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Cải tiến các doanh nghiệp vừa và nhỏ (SMEs) và sở hữu trí tuệ, WIPO/IFIA/BUE/00/6, tháng 9 năm 2000

- C. Correa, các doanh nghiệp vừa và nhỏ (SMEs), nhà sáng chế và sở hữu trí tuệ: Trong thị trường toàn cầu, WIPO/IFIA/BUE/00/7, tháng 9 năm 2000

- J. Tenenbaum, Nhu cầu thiết lập cơ cấu hỗ trợ sáng kiến và sáng chế hoặc dịch vụ tại các nước đang phát triển, WIPO/INN/BRI/99/4, tháng 11 năm 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Dịch vụ thông tin sáng chế của WIPO cho các nước đang phát triển, WIPO Pub. Số 705, 1996

Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPS)

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPS), WIPO/IPR/BZE/00/4, tháng 2 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, TRIPS và Dược phẩm, WIPO/IPR/AMM/00/2.B, tháng 11 năm 2000

Nguồn nhân lực

- Sách "Thông tin về Học viện thế giới của WIPO", WIPO Pub. Số 466, 2000
- Tạp chí của Học viện thế giới của WIPO, WIPO Pub. Số 116, 2000
- Học viện thế giới của WIPO: Hoạt động, Thách thức và Cơ hội, PCIPD/2/2, 2001
- Chiến lược phát triển nguồn nhân lực: Học viện thế giới của WIPO, ISIP/99/2, tháng 8 năm 1999
- Học viện thế giới của WIPO - Chương trình học từ xa, WIPO Pub. Số L468/101, 2000 (Sách giới thiệu)
- Học viện thế giới của WIPO – Danh mục các khóa học, WIPO Pub. Số 467, 2000
- N. Byrne, Sự phát triển của chương trình giảng dạy về nghiên cứu Luật sở hữu trí tuệ. A) Bằng cao học về quản lý sở hữu trí tuệ cho các nhà khoa học và kỹ sư. B) Bằng cao học luật. C) Chứng chỉ về Luật sở hữu trí tuệ cho các luật sư tập sự, WIPO/IP/CAR/BB/98/3, tháng 10 năm 1998
- Zariski, Các nguồn trực tuyến, WIPO/IPLT/ABV/99/11, tháng 9 năm 1999
- P. Drahos, Giám sát việc tra cứu, WIPO/IPLT/ABV/99/12A, tháng 9 năm 1999
- H. Hansen, Giám sát việc tra cứu, WIPO/IPLT/ABV/99/12B, tháng 9 năm 1999

Sở hữu công nghiệp

- R. Gould, Vai trò của sở hữu công nghiệp trong phát triển kinh tế, WIPO/IP/ULN/97/3, tháng 6 năm 1997
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn hoạt động sở hữu công nghiệp cho các doanh nghiệp tại các nước đang phát triển, WIPO Pub. Số 649, 1994
- L. J. Udell, Tiêu chí đánh giá sáng chế và nghiên cứu về tiếp thị và thương mại hóa, WIPO/INN/CAI/97/5, tháng 9 năm 1997

- U. Jansson, Sáng chế - một phương tiện chuyển giao công nghệ: Thỏa thuận li-xăng, WIPO/IP/MBB/97/5, tháng 9 năm 1997
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Li-xăng sáng chế: Phương pháp và Thỏa thuận chuyển giao thương mại và tiếp nhận công nghệ, WIPO/IP/WDH/93/6, tháng 6 năm 1993
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Li-xăng quyền sở hữu công nghiệp - Sáng chế, WIPO/IPE/IR/93/9, tháng 6 năm 1993
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Tiếp nhận công nghệ thông qua Hệ thống sáng chế: Xác định công nghệ mới, WIPO/R&D/SIN/97/4.1, tháng 10 năm 1997
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn li-xăng mạch tích hợp, WIPO Pub. Số 689, 1995
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn Franchising, WIPO Pub Số 480, 1994
- E. Fernández, Chiến lược sáng chế - Khi nào, Cái gì và Tại sao: Kế hoạch của nhà sáng chế và của các doanh nghiệp vừa và nhỏ nên như thế nào để nhận được sự bảo hộ cho sáng kiến của mình - Sử dụng dịch vụ thông tin sở hữu trí tuệ nhà nước hay tư nhân (gồm cả Hiệp ước Hợp tác Patent, v.v...), WIPO/IFIA/BUE/00/8, tháng 9 năm 2000

Bản quyền tác giả và các quyền liên quan

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công ước Berne về Bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật: Nguyên tắc cơ bản và các nguyên tắc đặc biệt cho các nước đang phát triển, WIPO/GIC/CNR/GE/86/4, tháng 5 năm 1986
- M. Blakeney, Sở hữu trí tuệ và Tri thức truyền thống: Bảo hộ văn hóa dân gian bản xứ; Bảo hộ văn hóa dân gian, WIPO/IPR/MRU/00/10, tháng 7 năm 2000

Thực thi sở hữu trí tuệ

Tổng quan

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Khái niệm cơ bản về Thực hiện, Quản lý và Thực thi quyền, WIPO/CR/GE/94/8, tháng 11 năm 1994
- M.S. Johnston, Khiếu nại, BLTC/28, tháng 8 năm 1980
- M. Parry, Sử dụng công nghệ thông tin hiện đại nhằm thực thi quyền sở hữu công nghiệp, WIPO/USPTO/IP/CEI/00/6(C), tháng 9 năm 2000
- H. Olsson, Thực thi quyền sở hữu trí tuệ trong môi trường kỹ thuật số, WIPO/IP/JU/THR/00/7, tháng 8 năm 2000
- E. Müllner, Vai trò của tòa án trong thực thi quyền sở hữu công nghiệp, WIPO/IP/RIG/97/3, tháng 11 năm 1997

Quản lý

A. Hirst, Vai trò của các cơ quan chính phủ trong thực thi quyền sở hữu trí tuệ, WIPO/IPR/JU/BEY/99/5B, tháng 11 năm 1999

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các vấn đề về tổ chức và công việc tương lai cần được Ủy ban tư vấn về thực thi quyền sở hữu công nghiệp xem xét, ACE/IP/1/2, tháng 8 năm 2000
- P. Smith, Vai trò của Cơ quan Sở hữu trí tuệ trong thực thi, WIPO/IP/JU/THR/00/6, tháng 8 năm 2000
- G. Dossmann, Tổng quan về hành vi và chế tài trong trường hợp vi phạm quyền sở hữu công nghiệp, WIPO/IP/RIG/97/4 Prov., tháng 11 năm 1997
- M. S. Ahmad, Nâng cao bảo hộ sở hữu trí tuệ và thực thi: Vai trò của tòa án, các cơ quan thực thi và luật sư, WIPO/IP/CMB/98/3, tháng 11 năm 1998

<u>Sở hữu công nghiệp</u>

- S. Ono, Hiện đại hóa quản lý sở hữu trí tuệ: Viễn cảnh của một hệ thống tương lai, WIPO/IP/MOW/00/8, tháng 10 năm 2000

<u>Bản quyền tác giả và các quyền liên quan</u>

- Nhiều tài liệu được chuẩn bị bởi và chuẩn bị cho Phòng Quản lý tập thể về bản quyền tác giả của WIPO, có thể cung cấp theo yêu cầu.
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Quản lý tập thể về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO Pub. Số L450CM, 2000 (Sách giới thiệu)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Quản lý tập thể về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO Pub. Số 688, 1990
- Diễn đàn quốc tế WIPO về thực hiện và quản lý bản quyền tác giả và các quyền liên quan khi đối mặt với những thách thức của Công nghệ kỹ thuật số (Seville, Tây Ban Nha), 14-16 tháng 5 năm 1997
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ quốc tế về bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/IPR/MCT/00/INF.5, tháng 10 năm 2000
- F. Koroye-Crooks, Ăn cắp các bản ghi âm và nghe nhìn: Cách thức và phương tiện chống lại, WIPO/CR/LUS/00/5, tháng 11 năm 2000
- S. Asano, Thực thi về Bản quyền tác giả và các quyền liên quan trong Hiệp định TRIPS: các biện pháp biên giới, WIPO/CR/CAL/99/4(B), tháng 12 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Thực hiện, Quản lý và Thực thi bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/CNR/BWN/97/5, tháng 3 năm 1997

Hòa giải và Trọng tài

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hướng dẫn về Hòa giải WIPO, WIPO Pub. Số 449, 1996
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hội nghị WIPO về Hòa giải, WIPO Pub. Số 750, 1996

- Hội nghị hai năm một lần của Liên đoàn Trọng tài thương mại quốc tế (IFCAI) về Phản ứng đối với nhu cầu thay đổi của người sử dụng, WIPO Pub. Số 759, 1997
- Văn phòng quốc tế của WIPO, các nguyên tắc hòa giải của WIPO, Nguyên tắc trọng tài, giải quyết nguyên tắc trọng tài, giới thiệu các điều khoản hợp đồng và thoả thuận đệ trình, WIPO Pub. Số 446, 1994
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Diễn đàn thế giới của WIPO về Trọng tài trong tranh chấp sở hữu trí tuệ, WIPO Pub. Số 728, 1994
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Hội nghị về các nguyên tắc đối với Cơ quan Hòa giải và Trọng tài, WIPO Pub. Số 741, 1995
- Trung tâm Trọng tài và Hòa giải WIPO. Trang chủ: http://arbiter.wipo.int

Tên miền

- Dịch vụ giải quyết tranh chấp tên miền năm 2000, WIPO Pub. Số 457, 2001 (tại trang http://arbiter.wipo.int/domains)
- Báo cáo về Quy trình đặt tên miền Internet, WIPO/WO/GA/24/1, tháng 7 năm 1999
- J. Tarpey, Tranh chấp tên miền Internet: Một vài câu hỏi và trả lời, 2001
- Chính sách thống nhất về giải quyết tranh chấp tên miền ICANN, ARB/ECOM/00/, tháng 11 năm 2000
- Các nguyên tắc thống nhất về chính sách giải quyết tranh chấp tên miền của ICANN, ARB/ECOM/00/BIS, tháng 11 năm 2000
- Bổ sung của WIPO cho các nguyên tắc thống nhất về chính sách giải quyết tranh chấp tên miền, ARB/ECOM/00/BIS2, tháng 11 năm 2000
- Giải quyết tranh chấp tên miền: Một kiểu mẫu cho tương lai? ARB/ECOM/99/22, tháng 10 năm 2000

Thương mại điện tử

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Sách hướng dẫn cơ bản về các vấn đề liên quan đến thương mại điện tử và sở hữu trí tuệ, WIPO/OLOA/EC/PRIMER (http://ecommerce.wipo.int/primer/index.html), tháng 5 năm 2000
- Quản lý tên và địa chỉ Internet: các vấn đề liên quan đến sở hữu trí tuệ (Báo cáo về Quy trình đặt tên miền Internet), WIPO Pub. Số 439, 1999 (tại trang http://wipo2.wipo.int/process1/report/index.html)
- Hội nghị quốc tế WIPO về Thương mại điện tử và Sở hữu trí tuệ, 1999 (http://ecommerce.wipo.int/meetings/1999/index.html)
- Hội nghị WIPO về các vấn đề về sở hữu trí tuệ liên quan tới ccTLDs, 2001 (http://ecommerce.wipo.int/meetings/2001/cctlds/index.html)

- Thông tin kỹ thuật số của WIPO (http://ecommerce.wipo.int/agenda/index.html)
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Công nghệ kỹ thuật số, Internet và Các hiệp ước mới (Hiệp ước của WIPO về Bản quyền tác giả và Hiệp ước của WIPO về Biểu diễn và Bản ghi âm), WIPO/CR/SOF/99/1, tháng 11 năm 1999
- H. Spruijt, "Xuất bản và thương mại điện tử", WIPO/EC/CONF/99/SPK/12-A, tháng 9 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ sở hữu công nghiệp đối với chương trình máy tính, WIPO/CNR/KYI/98/1, tháng 7 năm 1998
- S. Holzwarth, Bảo hộ sáng chế và chương trình máy tính trong thực tiễn của Cơ quan Sáng chế châu Âu, WIPO/CNR/KYI/98/3, tháng 7 năm 1998
- M. Schlesinger, các khía cạnh pháp luật của thương mại điện tử; quan hệ với bản quyền tác giả và các quyền liên quan, WIPO/CR/TUN/98/11a, tháng 11 năm 1998
- K. Koelman, B.Hugenholtz, Trách nhiệm pháp lý của nhà cung cấp dịch vụ trực tuyến về vi phạm bản quyền tác giả, OSP/LIA/1/Rev.1, tháng 12 năm 1999
- H. Olsson, Bản quyền tác giả và các quyền liên quan trong môi trường kỹ thuật số - Ý nghĩa của bản quyền tác giả và các quyền liên quan trong phát triển cơ sở hạ tầng thông tin toàn cầu, WIPO/IP/BEY/98/8, tháng 4 năm 1998
- Kwee Tiang, Internet: Thương mại điện tử, phân phối kỹ thuật số và mối đe dọa về công nghệ đối với các quyền sở hữu trí tuệ (triển vọng công nghiệp), WIPO/USPTO/IP/CEI/00/3(C), tháng 9 năm 2000
- M. Blakeney, Bảo hộ nhãn hiệu hàng hóa và Internet, WIPO/IPR/MRU/00/6, tháng 7 năm 2000

Văn hóa dân gian và tri thức truyền thống

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ tri thức truyền thống: Vấn đề sở hữu trí tuệ toàn cầu, WIPO/ACAD/E/00/13, tháng 3 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Nhu cầu sở hữu trí tuệ và mong muốn của người nắm giữ tri thức truyền thống, Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO) - Dự thảo báo cáo về nhiệm vụ tìm kiếm chi tiết về sở hữu trí tuệ và tri thức truyền thống, ISIP/OO/INTELLECTUAL PROPERTY NEEDS, tháng 7 năm 2000
- Hội nghị liên khu vực WIPO về Sở hữu trí tuệ và Tri thức truyền thống. Chính sách và kế hoạch hành động cho tương lai. Tuyên bố của cuộc họp, WIPO/traditional knowledge/CEI/00, tháng 11 năm 2000
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Bảo hộ tri thức truyền thống: Vấn đề sở hữu trí tuệ toàn cầu. Hội nghị bàn tròn về sở hữu trí tuệ và tri thức truyền thống, WIPO/IPTK/RT/99/2, tháng 10 năm 1999
- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các vấn đề liên quan tới sở hữu trí tuệ và nguồn gen, tri thức truyền thống và văn hóa dân gian, WO/GA/26/6, tháng 8 năm 2000

- Văn phòng quốc tế của WIPO, Các vấn đề liên quan tới sở hữu trí tuệ và nguồn gen, tri thức truyền thống và văn hóa dân gian – Tổng quan, WIPO/GRTKF/IC/1/3, tháng 3 năm 2001

Liên minh quốc tế về Bảo hộ các giống cây trồng mới (UPOV)

- Công ước về Bảo hộ các giống cây trồng mới 1978, UPOV Pub. Số 295
- Liên minh quốc tế về Bảo hộ các giống cây trồng mới, Là gì, Làm gì, UPOV Pub. Số 437, tháng 2 năm 2001
- Giới thiệu về bảo hộ giống cây trồng mới theo Công ước UPOV: Bài giảng của Rolf Jördens, Phó thư ký - Tổng quan về Liên minh quốc tế về Bảo hộ các giống cây trồng mới (UPOV) cho Học viện của WIPO, tháng 10 năm 2000
- Lợi thế của việc giới thiệu bảo hộ giống cây trồng mới và trở thành một nước thành viên của UPOV, tháng 2 năm 2001
- Bảo hộ giống cây trồng mới và bảo hộ tri thức truyền thống, tài liệu được giới thiệu tại cuộc họp chuyên gia UNCTAD về Hệ thống và kinh nghiệm quốc gia về bảo hộ tri thức truyền thống, Sáng chế và Thực tiễn, tháng 3 năm 2001

Lưu ý: Ngoại trừ các đề mục thể hiện bằng ngôn ngữ khác, danh sách các đề mục thể hiện bằng tiếng Anh. Người đọc yêu cầu các ấn phẩm bằng những ngôn ngữ khác có thể yêu cầu cung cấp theo khả năng phù hợp. Địa chỉ liên lạc:

Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (WIPO)
34, chemin des Colombettes
CH-1211 Geneva 20
Switzerland

Điện thoại: 41 22 338 91 11
Fax: 41 22 733 54 28
E-mail: wipo.mail@wipo.int
Internet: http://www.wipo.int

Chịu trách nhiệm xuất bản
TS. PHẠM ĐÌNH CHƯỞNG

Dịch thuật
TRẦN HỮU NAM

Biên tập
HOÀNG VĂN TÂN

Giấy phép xuất bản số 94/QĐ - CXB của Bộ Văn hóa Thông tin
Cấp ngày 08 tháng 4 năm 2005

Bản gốc của cuốn sách này do Tổ chức Sở hữu Trí tuệ Thế giới (WIPO), chủ sở hữu quyền tác giả, cung cấp.

Ban Thư ký WIPO không có nghĩa vụ hay trách nhiệm gì liên quan đến việc chuyển thể hoặc bản dịch cuốn sách này.

Cục Sở hữu trí tuệ chịu trách nhiệm về nội dung và quyền tác giả đối với bản dịch này.

Mọi thông tin chi tiết về quyền tác giả cuốn sách xin liên hệ:
Tổ chức Sở hữu trí tuệ Thế giới (WIPO)
34, Chemin des Colombettes
P.O. Box 18
CH - 1211 Geneva 20
Thụy Sỹ

Điện thoại: + 41 22 338 91 11

Fax: + 41 22 733 54 28

Email: wipo.mail@wipo.int

Hoặc Văn phòng Điều phối New York
2, United Nations Plaza
Suite 2525
New York, N.Y. 10017
Hợp chủng quốc Hoa Kỳ

Điện thoại: +1 212 963 6813

Fax: +1 212 963 4801

Email: wipo@un.org

Mọi thông tin về bản dịch xin liên hệ:

Cục Sở hữu trí tuệ

384-386 Nguyễn Trãi - Thanh Xuân - Hà Nội

Việt Nam

Điện thoại: +84 4 5588774

Fax: +84 4 5583328

Email: qhqt@noip.gov.vn